المعاملات المالية الإسلامية المعاصرة

Grizli777 |[عنوان الشركة]

اعدادا.م.د. هناء محمد حسين احمد

mohmmed

2018م

***فقه المعاملات المالية المعاصرة***

***قسم العلوم المالية والمصرفية***

إعداد

ا.م.د. هناء محمد حسين احمد

2018 - 2019 م

**المحتويات**

* **المعاملات المالية المعاصرة.**
* **الحق في الفقه الإسلامي:**
* **الحقوق المعنوية (حقوق الابتكار):**

**- حق التأليف  والنشر (أو الحقُّ الأدبي للمؤلِّف والناشر(.**

**- حق براءة الاختراع.**

**- حق الاسم التجاري,او العلامة التجارية .**

* **النقود .**
* **الاسهم .**
* **السندات .**
* **الأوراق التجارية.**
* **سندات المقارضة .**
* **السرقفلية .**
* **نظام التامين .**
* **العقود المستحدثة .**

**المقدمة**

الحمد لله الملك القدوس ,الهادي الى سبل الرشاد,والصلاة والسلام على نبي الرحمة محمد (صل الله عليه واله وسلم) الذي قال ): أن الله يبعث لهذه الأمة على رأس كل مئة سنة من يجدد لها دينها ).

فالتجديد في الدين يعني إعادة النظر في فهم النصوص الفقهية التراثية ومحاولة استنباط الإحكام الشرعية في النوازل والحوادث المستجدة من أدلتها التفصيلية .و تخريجها على كليات فقهية أو مسائل فرعية في ضوء الواقع وملابساته, ومستجداته واحتياجات الناس ,وأعرافهم الجارية في إطار مقاصد الشريعة ..لان الاستنباط من أهم الواجبات الشرعية, كون النصوص الصريحة لا تفي إلا باليسير من المسائل الحادثة (المعاصرة ).وهذه هي سمة التجديد في الفقه الإسلامي,و اثبات صلاحيته لكل زمان ومكان .

والمعاملات المالية من اكثر المسائل تجددا ,لذلك كان على الباحثين المسلمين ان يهتموا ببحثها من الناحية الشرعية ليكون الناس فيها على علم وبينة ,فما كان منها حلال احلوه ,وما كان منها حرام حرموه واجتنبوه

وأن مادة "المعاملات المالية المعاصرة " حديثة النشأة في مناهج كليات الشريعة الإسلامية في العالم الإسلامي ,لحاجة المجتمع اليوم للإحكام فقهية تخص موضوعات معاصرة كالحقوق المعنوية ,ونظام التامين ,والنقود ,والأوراق التجارية وغيرها من المعاملات المالية الحديثة الظهور في العالم الاقتصادي الإسلامي .

**تعريف المعاملات المالية المعاصرة**

إن المعاملة من صيغتها التفاعلية تقتضي المشاركة والتفاعل بين طرفين فأكثر غالبا. والطرفان، هما العاقدان،والمعاملة هي عين العقد الذي يتم بينهما من بيع أو شراء أو هبة أو وقف وهكذا .

**المعاملة في اللغة** : جمع معاملة وهو مأخوذ من العمل وهذا لفظ عام في كل فعل يقصده المكلف

**إما في الاصطلاح**: فهي الإحكام الشرعية المتعلقة بأمور الدنيا من بيع وشراء والشركة وغيرها.

المعاملات المالية المعاصرة مصطلح حديث ليس له تعريف في كتب المصطلحات الفقهية ولمعرفة معناه لابد من تحليل هذا المصطلح إلى :المعاملات , والمالية , والمعاصرة.

1.المعاملات:

في اللغة: جمع معاملة وهي مأخوذة من عاملة الرجل لعامل معاملة أو التعامل مع الغير

**وفي الاصطلاح** : لها مفهومان عام وخاص...

وتعرف المعاملات بمفهومها **العام** بأنها : الإحكام الشرعية المنظمة لتعامل الناس في الدنيا ,فعلى هذا المفهوم العام تشمل المعاملات المالية وغير المالية :

1.المعاملات المالية 2.االمناكحات 3.المخاصمات 4.الأمانات 5.التركات

وتعرف بمفهومها **الخاص** بأنها : الإحكام الشرعية المبينة لتعامل الناس المالي ,فعلى هذا المفهوم الخاص تشمل المعاملات المالية فقط :**المعاوضات** مثل :البيع والاجارة. **التبرعات** مثل: الهبة والوقف والوصية. **الإسقاطات** مثل: الإبراء من الدين. **التوثيقات** مثل الرهن والكفالة والحوالة.

**2. المالية** :

نسبة الى المال.**وهو لغة** : ما يقتنى و يملك في جميع الاشياء واكثر ما يطلق المال عند العرب على الابل لانها كانت اكثر اموالهم

والمال **اصطلاحا** : عرف بعدة تعريفات لاختلاف الأعراف فيما يعد مالا وما لا يعد, ومنها :

عرف بأنه : ما يميل اليه الطبع ويمكن ادخاره لوقت الحاجة.

وعرف بأنه : ما فيه منفعه مباحة او اقتناؤه بلا حاجة او ضرورة.

وعرف بانه : ما كان له قيمة مادية بين الناس وجاز الانتفاع به في حال السعة والاختيار.

3**. المعاصرة**:

هي في **اللغة**: ماخوذة من العصر , وهو اما ان يكون زمنا منسوبا لشخص ,كعصر النبي(ص) او منسوبا لدولة كعصر العباسيين او منسوبا لتطورات علمية كعصر الذرة او عصر الكمبيوتر او منسوبا الى الوقت الحاضر كالعصر الحديث...او هو الدهر والحين ...وياتي بمعنى العصر اخراج عصارة الشئ, ولكن المراد **بالعصر عند الفقهاء** :هو العصر الحديث, فقد ظهرت فيه كثير من المسائل الفقهية التي تتعلق بتعامل الناس المالي وهي تحتاج الى حكم شرعي واجتهاد فقهي. فالمسائل الحادثة تحتاج الى حكم شرعي..وعليه يعرف ,**بانه :**علم ينظم تبادل الأموال والمنافع بين الناس بواسطة العقود والالتزامات.

**ومن الألفاظ ذات الصلة :المستجدة ,الحديثة ,النازلة او النوازل .**

**خصائص المعاملات في الفقه الإسلامي**

المعاملات في الإسلام لها خصائص تتميز بها عن المعاملات في النظم غير الاسلامية وهي على النحو الأتي:

1. **ربانية المصدر(فقه المعاملات يقوم على اساس المبادئ العامة ) :**

هي  أحكام من خالق البشر العالمِ بما يصلحهم أو يضرُّ بهم؛ فلم يشرع سبحانه وتعالى إلا ما فيه صلاحهم عاجلًا أو آجلًا، ولم يمنع إلا ما يضر بهم إن عاجلًا أو آجلاً ,اي ان مصدرها رباني يتمثل بالقران الكريم والسنة النبوية. فتشريعاته تقوم على اساس المبادئ العامة والقواعد الكلية ,ولم يوغل

في التفصيلات, كي يترك للفقهاء فرصه الاجتهاد في الصور التي يستحدثها الناس ومن هذه المبادئ قوله تعالى: ((يا ايها الذين امنوا لا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض منكم)) فهذه الاية الكريمة من قواعد المعاملات اذ يدخل فيها النهي عن القمار والخداع , والغصب وجحد الحقوق وما لا تطيب به نفس مالكه وحلوان الكاهن ومهر البغي واثمان الخمور والرشوة وغير ذالك.

1. **الاصل في المعاملات من عقود وشروط الاباحة :**

ان الاصل في المعاملات الاباحة ,فلا يمنع منها الا ما منع بنص صريح الدلالة صحيح الثبوت ,ويبقى ما عدا ذلك على اصل الاباحة .,فقال تعالى ()(سورة النحل 116),فقد نهى الله تعالى عن تحريمشيء مما اباح الله تعالى لمجرد الهوى .

1. **يمتلك بعُد أخلاقي :**

وهي أخلاق تتجاوز الكلمات المعسولة المستهلكة والمجاملات الكاذبة والابتسامات المتكلفة، إنها أخلاق المعاملة التي جعلها الرسول صلى الله عليه وسلم علامة الدين وتجسيمه حين قال عليه الصلاة والسلام (الدين المعاملة)، تتمثل في الصدق والأمانة والوفاء والقيام بالواجب واحترام الغير ومحبة الخير للناس والاقتصاص من النفس وعدم الظلم والحفاظ على الأملاك العامة, انه مجتمع يعرف فيه كل طرف ما إليه فيأخذه وما عليه فيؤديه عن رضى وطيب خاطر تنظم علاقات الناس بعضهم البعض شريعة السماء التي لا يمكن أن تحيف أو تحيد أو تحابي أو تجامل طرفا على حساب طرف آخر. وغيرها وهذه المثل السامية هي أساس النجاح والفلاح والتقدم والتحضر في كل مجتمع بشري ,وهي أسباب من ترك الأخذ بها ليس له حظ في ما يصبو إليه من رقي وتمدن وان صلى وصام وزكى وحج.

1. **مبني على مراعاة العلل والمصالح:**

ان غالبية العبادات في الإسلام تعبدية غير معقولة المعنى او غير معللة بعلة معينة وانما يطلب من المكلف الالتزام به ولو لم يدرك لها علة كعدد ركعات الصلوات وتقبيل الحجر الاسود وغير ذالك اما فقه المعاملات فغالبيته غير تعبدي او هو معقول المعنى او معلل بعلل معينة مدركة بالعقل مثل ذلك ان الصحابة الكرام طلبوا من النبي(ص) ان يسعر لهم السلع لما غلا السعر فامتنع النبي(ص) وقال:(( ان الله هو المسعر القابض الباسط)) وفي عصر التابعين ذهب بعض الفقهاء الى تجوز التسعير وذالك التفاتا الى العلة والقصد وكذالك نهى النبي(عليه الصلاة والسلام) عن بيع الغرر في حين وجدنا من الفقهاء من اجاز من البيوع ما فيه تحرر لا يفضي عادة الى النزاع التفاتا الى علة النص وحكمته وقصده وكذالك نهى النبي (ص) عن بيع المعدوم في حين وجدنا الفقهاء اجازوا عقد الاستصناع وذلك لحاجة الناس اليه وجريان العمليه وقلة النزاع فقه.

1. **فقه المعاملات يجمع بين الثبات والمرونة:**

يتميز فقه المعاملات في قابليته للتطور للاختلاف الزمان والمكان ,وان بعض مسائله تتميز بالتغير لتغير علة الحكم والمصلحة التي انيطت به , والبعض الاخر يتميز بالثبات وعدم التغير مهما تغيرت الظروف ,مثل: التراضي في العقود والوفاء بها وحرمه الربا والغش والاحتكار وتحقيق العدل ومنع الظلم وحفظ المال. ومثل ما يتغير النقود اذا كانت من الذهب والفضة وأصبحت من المعادن والأوراق ومع ذالك فتعتبر نقدا شرعية ولو كانت من غير الذهب والفضة.

**منهج التصدي للمعاملات المالية المعاصرة:**

ظهرت مسائل جديدة تحتاج الى إحكام شرعية , فلا بد ان يتصدى لبيان حكمها من هو اهل لذاك, ويتبع الأصول العلمية في البحث عنها. فيشترط للمتصدي لبحث القضايا المعاصرة ,**الشروط الاتية**:

1.العلم بالقران الكريم: فيعرف مواقع الآيات والإحكام والناسخ والمنسوخ والمطلق والمقيد والعام والخاص وأسباب النزول والمدني والمكي

2.العلم بالسنة النبوية: فيعرف مواقع أحاديث الاحكام والصحيح والضعيف والتعديل.

3.العلم بمواطن الإجماع والمسائل المتفق عليها .

4.الإحاطة بعلم أصول الفقه وعلوم اللغة العربية.

5.ان تكون لدية ملكة فقهية تعينه على فهم مسائل الفقه ,قادرا على تخريج الاحكام وعارفا بالوقائع والظروف التي تحيط به .,

6.ان يكون على معرفة بمقاصد الشريعة فيكسبه قوة في فهم مراد الشارع.

7- ان يكون مامونا في قوله ,عدلا في دينه .

**أصول بحث القضايا المعاصرة**

هناك خطوات يتبعها المتصدي للمسائل المعاصرة ليكون حكمه صائبا , وهذه الخطوات هي :

1.التوجه الى الله تعالى بالدعاء , ليفتح عليه ويلهمه الصواب في قضايا العصر(اخلاص النية لله).

2.فهم موضوع القضية المعاصرة فهما دقيقا ,يمكنه من إصدار الحكم بثقة كاملة, ويتحقق هذا ب:

أ) جمع المعلومات المتعلقة بموضوع القضية المعاصرة.

ب) الاتصال بأهل الاختصاص بموضوع القضية المعاصرة.

3.عرض القضية المستجدة على النصوص الشرعية.

4.عرض القضية على اقوال الصحابة واجتهاداتهم.

5.البحث عن حكم القضية المستجدة في اجتهاد ائمة المذاهب الفقهية.

7.البحث في قرارات المجامع الفقهية والندوات الفقهية المتخصصة.

8.البحث في الرسائل العلمية المتخصصة كرسائل الدكتوراه والماجستير.

9.اذا لم يتوصل الباحث الى حكم شرعي في القضية المستجدة يتوقف عن الافتاء, لعل الله تعالى يهيئ من العلماء من يتصدى للافتاء فيها.

**الحق في الفقه الإسلامي**

الحقّ اسمٌ من أسماء الله تعالى، التي وصف بها نفسه في قوله عز وجل: (ذَٰلِكَ بِأَنَّ اللَّهَ هُوَ الْحَقُّ) [الحج:62]، وقد خلق الله الناس وشرّع لهم حقوقاً، وعرّفهم بها، كما حدّ حدوداً لحمايتها ورعايتها، وسنّ العقوبات الصارمة في حقّ كل من اعتدى عليها. ويعد الإسلام الحقوق الأساسيّة والحريات العامّة جزءاً من الدين الإسلامي، لا يحقّ لأحدٍ أن يعطلّها سواء جزئيّاً أو كليّاً، كما جعل رعايتها عبادة، وإهمالها أو التعدّي عليها منكراً يحاسب عليه المسلم يوم القيامة، فكلّ إنسان مسئول عن هذه الحقوق بمفرده، والأمة كافة مسئولة عنها بالتضامن.

و يعرف **الحق في اللغة** : خلاف الباطل أو نقيض الباطل، وجمعه حُقوق وحِقاق ,وهو مصدر حقّ الشيء: إذا وجب وثبت، وحققت الأمر أحقه: إذا تيقنته، أو جعلته ثابتًا لازمًا, ومنه قوله تعالى : {**قال الذين حق عليهم القول**} (القصص: 63). أي ثبت . والحق يطلق على المال والملك والموجود الثابت، والنصيب الواجب، والثابت الذي لايجوز إنكاره، والموت ... وغيرها من المعاني. .وهو الأمر الثابت اللازم للفرد والجماعة.

أمّا **في الاصطلاح** فهو: مصلحة مقرّرة شرعاً، او: هو ما ثبت حقه في الشرع ,و **يُعرّف المتأخرون الحقّ** بأنّه: الأمرُ الثّابت اللازم للفرد والجماعة بموجبِ معايير قانونيّة وشرعيّة، والذي يخوّل أصحابه من خلال امتلاكه إمكانيّة وصلاحيّة التّصرّف فيه والدّفاع عنه وحمايته، والمطالبة المشروعة به في شتّى المحافل. وكل حق في الإسلام يقابله واجب، لكي يضمن المسلم التمتّع بحقوقه، فمثلاً التعلّم حقٌ للطفل وواجبٌ على الدولة،حق النفقة للمرأة المطلقة، وحق الميراث للورثة، وحق الإنسان في التحكّم بما يملكه من بيع وشراء أو صدقة، أو هبة، أو وقف.  
وأمَّا المعاصرون من أهل العلم فقد اختلفت وجهاتهم في تحديد معنى الحقِّ في الاصطلاح، فمنهم من عرَّف الحقَّ على أنَّه مصلحة ثابتة شرعاً للفرد أو الجماعة؛ ومنهم من عرَّفه على أنَّه اختصاص يُقَرِّر به الشرع سلطةً على شيءٍ، ومنهم من عرَّفه انطلاقاً من المعنى اللغوي، وهو الثبوت والوجوب.

**فإنَّ تعريف الحقِّ الاصطلاحيِّ المختار عند المعاصرين هو**:  
اختصاص ثابت شرعاً، يقتضي سلطةً أو تكليفاً لله تعالى على عباده، أو لشخصٍ على غيره ... فالحقَّ علاقة شرعية، وهذه العلاقة ليست إلاَّ اختصاصَ صاحب الحقِّ بمحلِّ الحقِّ، اختصاصاً يقتضي المصلحة في ثبوت السلطة أو التكليف على الشيء.

**أنواع الحقوق :**

يأتي معنى الحق في الفقه الإسلامي بمعنى الملك، وهذا الملك لا يختص بملك المال فقط، وإنما ينطبق **على جميع أنواع الملك من أعيان ,وأموال،وحقوق مطلقة، ومنافع، وديون ...**

**والأعيان** :هي الأشياء المعينة المخصوصة كالبيت والكرسي، **والمال** :هو الشيء المنقول أو غير المنقول الذي يكون قابلاً للادخار والحيازة والانتفاع.و**المنافع** : وهي الفوائد التي تترتب على استعمال الشيء، فالرجل حينما يستأجر داراً ينتفع بها بالسكنى والإقامة.**والديون:** وهي وصف ثابت في الذمة، أي مقدار معين يكون في ذمة الإنسان.**والحقوق المطلقة**: وهي تقابل المال والمنافع والأعيان وهي مصالح اعتبارية

شرعية لا وجود لها إلا وفق هذا الاعتبار، كحق الكفاءة في الزواج، وحق الشفعة….  
فيمكن تقسيم الحقوق الى: حقوق مادية (الاعيان والاموال والمنافع المادية ), وحقوق معنوية كحق الحضانة وحق الكفاءة .. وقد ظهرت حقوق معنوية معاصرة في المجتمع الاسلامي ,لابد من ايجاد مكانة فقهية لها .

**الحقوق المعنوية** (حقوق الملكية الفكرية ):

انَّ الملكية الفكرية حقوقٌ معنويَّةٌ مُقَرَّرَةٌ، وليست حقوقاً مُجَرَّدةً. وقد ظهرت هذه الحقوق في العصور المتأخِّرة نظراً لتطور الحياة المدنية والاقتصادية والثقافية الحديثة، فهذا الحقوق وليد التطور العالمي والثقافي والاقتصادي والصناعي, وأقرَّتها القوانين العصرية والنظم الحديثة، واعتبرتها سلطات قانونية مُقرَّرة لأشخاصٍ على أشياء معنويَّة غير ماديَّة.

صنَّفها بعض القانونيين على أنَّها نوعٌ مستقلٌّ من أنواع الحقوق المالية، لما تتصف به من خصائص، تميِّزها عن الحقوق العينية والشخصية، لكون محلِّها غير ماديٍّ...وصنَّفها البعض الآخر على أنَّها من الحقوق العينية، لأنَّ الشيء الذي تنصبُّ عليه السلطة في الحقِّ العيني عندهم أعمُّ من أن يكون ماديَّاً أو معنويَّاً، وجُلُّ هؤلاء على أنَّ طبيعة هذه الحقوق حقوق ملكية، أو نوع خاصٌّ من الملكية، يطلقون عليه الملكية الأدبية والفنية والصناعية، أو الملكية الذهنية، أو الملكية المعنوية، أو الملكية الفكرية، أو حقوق الابتكار...فهي سلطة لشخص على شيء غير مادي سواء اكان نتاجا ذهنيا كحق المؤلف في المصنفات العلمية والادبية ,ام كانت براءة اختراع في المخترعات الصناعية , ام كانت ثمرة لنشاط تجاري يقوم به التاجر لجلب العملاء, كما في الاسم التجاري والعلامة التجارية.

وهذا النوع من الحقوق لا يمكن ادراجه مع الحقوق العينية ,لانه ليس بسلطة مباشرة لشخص على شيء معين, وكذلك لا يمكن ادراجه مع الحقوق الشخصية ,لانه لا يعطي صاحبه الحق في ان يطلب من شخص اخر القيام بعمل معين او تكليف بفعل معين , بل هو سلطة لشخص على شيء غير مادي, فمن يمتلك تلك السلطة يحتفظ بثمرة جهده الفكري, وانتاجه الذهني ,ويحتكر المنفعة المالية التي يمكن الحصول عليها من نشره وتعميمه .

**الألفاظ التي تطلق على الحقوق المعنوية:**

تطلق على الحقوق المعنوية عدة تسميات منها:

1.المُلكية الفكرية ,والأدبية والفنية والصناعية باعتبار ان حق الشخص على انتاجه الذهني حق ملكية,

وقد وجه انتقاد على هذه التسمية لان الملكية تقع على الاشياء المادية المحسوسه ,والمادة تؤتي ثمارها بالاستحواذ. في حين ان الفكر يؤتى ثماره بالنشر.

2.الحقوق الانتاج الذهني: باعتبار ان جميع صور الحقوق المعنوية من نتاج الذهن.

3. وسُميت بحق الإبداع ؛ لأنه نتاج عقول مبدعة ومدارك عميقة. وبحقوق الإنتاج العلمي؛ لأن ركيزة الإنتاج هو العلم.

4.حقوق الابتكار: اطلق هذه التسمية الدكتور مصطفى الزرقا, وقد رجحت هذه التسمية ,لانها تشمل جميع الحقوق المعنوية وتمنع دخول الحقوق غير المالية في الحقوق المعنوية ,كحق القصاص, وحق الطلاق, وحق الرهن ,وغير ذالك.

**أنواع الحقوق المعنوية (حقوق الابتكار):**

للحقوق المعنوية الفكرية أنواع كثيرة, يجمعها: أنَّها حقوق ذهنية، فهي نِتَاجُ الذِّهن البشري وابتكاره، وقد يُطلَقُ عليها: حقوق الإنتاج العلمي، أو الذهني ,سنقتصر على بحث ثلاثة منها, وهي :

1.حق التأليف  والنشر (أو الحقُّ الأدبي للمؤلِّف والناشر(.

2.حق براءة الاختراع .

3.حق الاسم التجاري,او العلامة التجارية والرسوم .

**النوع الأول: حق التأليف.**

التأليف عمل ينطوي على عمل ابداعي ايا كانت درجته من الاهمية ,كأن يستنبط المؤلف شيء جديدا لم يسبق اليه احد ,او يكون تطويرا لعمل علمي عن طريق تفسيره والتفصيل فيه او تصحيح اخطائه ,او كمال نقص فيه, او تخصيصه بحذف المكرر ليسهل على الدارس حفظه. وقد اتفقت دول العالم على حماية حق المؤلف . . وكان اول اتفاق دولي هو مؤتمر بروكسل عام( 1858م). الذي وضع مبدأ الاعتراف العالمي بملكية الإنتاج الأدبي والفني. وبعدها توالت المؤتمرات والاتفاقيات لحماية الملكية الفكرية .ثم صدر النظام الأساسي للحكم في المملكة العربية السعودية في )1412\8\27هـ)، مؤيِّداً ذلك، ومُقَرِّراً احترام الملكية الفردية كحقٍّ خاصٍّ يؤدِّي وظيفة اجتماعية.

**وحق التأليف**: هو صورة من الحقوق المعنوية او حقوق الابتكار يعطي المؤلف حق في الاحتفاظ بثمرة جهده الفكري وينسب هذه الجهود إليه ,واحتجاز المنفعة المالية التي يمكن الحصول عليها من نشره وتعميمه .اوهو مجموع الامتيازات التي يحصل عليها العالم أو الأديب أو المؤلِّف عموماً من وراء مُؤَلَّفِه الذي نشره منسوباً إليه، سواء بذكر اسمه عليه، أو بأيِّ طريقة أُخرى، ما لم يقم دليل على نفيه عنه،

**والمؤلف يحصل على حقين هما :**

**الأول**: حق أدبي وهو يرتبط ارتباطا أبديا بشخصية المؤلف فلا ينسب ذلك الجهد الى غيره مهما طال الأمد.ولا يتعدى عليه

**الثاني:** حق مالي يعود على المؤلِّف (أو على الناشر، أو عليهما معاً) من وراء مؤَلَّفه العلمي،مقابل نشر الكتاب او للممول ولورثته من بعده لمدة معينة ,كخمسين سنه من وفاة المؤلف مثلا.

**موقف الفقه الإسلامي من حق التأليف(التكييف الفقهي):**

هذه المسالة من المسائل المعاصرة التي لم يوجد لها نص خاص في القران ,او السنة ,او الإجماع ,او قول الصحابة ,او حتى المجتهدين, ولهذا اختلف العلماء المعاصرون في (التأليف) هل هو حق او ليس حقا؟ على قولين:

**الأول**: عدم اعتبار حق التأليف ,ويترتب عليه عدم حل المقابل المالي لهذا الحق والية ذهب بعض العلماء المعاصرين.

**الثاني:** اعتبار حق التأليف ,ويترتب عليه حل المقابل المالي لهذا الحق واليه ذهب اكثر العلماء المعاصرين.

**استدلوا أصحاب القول الأول (عدم الاعتبار) بما يأتي:**

ان اعتبار هذا الحق يؤدي الى حبس المؤلف لمصنفه العلمي عن الطبع والتداول, الا في مقابل مالي يحصل عليه ,وهذا يعد من قبيل كتمان العلم الذي نهى عنه الشرع في قولة تعالى ((ان الذين يكتمون ما انزلنا من البينات والهدى من بعد ما بيناه للناس في الكتاب اولئك يلعنهم الله ويلعنهم اللاعنون)) وقوله (عليه الصلاة والسلام) ((من سئل عن علم, ثم كتمه ,الَجم يوم القيامة بإلجام من نار))...وهذا الوعيد المستفاد من الاية الكريمة والحديث الشريف يشمل حبس الكتب عمن يطلبها للانتفاع سواء كان الحبس بسبب مالي يطلبه المؤلف او بدون مال.

ان العلم يعد قربه وطاعة, وليس من قبيل التجارة او الصناعة. والقربه لا يجوز الحصول على اجر مالي في ادائها, ومن ثم فانه يجب على العالم ان ينصرف لنشر علمه و تدريسه دون مقابل, وعلى ألامه بعد ذلك ان تكفي امور معيشته.

قياس حق المؤلف على حساب حق الشفعة ,من حيث كونه حقا مجردا.و الحق المجرد لا يجوز اخذ العوض عنه . فكما لا يجوز لصاحب حق الشفعة ان ياخذ عوضا مقابل ترك حق الشفعة كذالك لا يجوز للمؤلف ان ياخذ عوض مقابل السماح للغير في الحصول على مصنفه(كتابه).

**استدلوا أصحاب القول الثاني(اعتباره حق) بما يأتي:**

ان الشريعة الإسلامية السمحة سلكت جانباً تربويَّاً مهمَّاً في هذا المجال، حيث ربطت هذه القضية

(الحقوق) بالإيمان بالله تعالى، والعقاب الأخروي، والأمانة، وإيقاظ الضمير الإنساني المسلم الحيِّ، في كثير من التوجيهات في هذا المجال، فلم يَنْزِع الإسلام إلى فرض العقوبات المؤلمة في الدنيا، بقدر ما نزع إلى تقرير العقاب الأخروي الرادع، وبيان أنَّ ذلك من الغِشِّ المحرَّم الذي يتعارض مع الدين والخلق والأمانة، في كثير من توجيهات الشريعة الإسلامية وأوامرها. إنَّ الملكية الفكرية ترتبط بالفكر الذي يعتبر جوهر الحياة الإنسانية، وهو الذي ترتبط به سلوكيات الإنسان كلِّها، وهو يرتبط بالعقل الذي يُعَدُّ أحد الضرورات الخمس، وإنَّ القواعد الشرعيَّة تقتضي حفظ الحقوق لأصحابها، بل إنَّ ذلك يُعَدُّ من المقاصد الشرعيَّة العالية التي أجمعت الشرائع قاطبة على حفظها، وهي: الدين، والنفس، والمال، والعرض، والعقل،

ومن ثمَّ أجاز العلماء الاعتياض عن هذا الحق – حق الملكية الفكرية – مستندين على هذه الأسس والقواعد، وحفظاً لهذه الحقوق لأصحابها **بالأدلة الآتية** :

**أ**. ان الانتاج الذهني يمثل منفعة من منافع الإنسان فيعد مالا تجوز المعاوضة عنه شرعا ,ويدل كونها مالا ماياتي:

1) ان طبع الإنسان يميل اليها ,كالاعيان والمال ,و ما يميل اليه طبع الانسان يعتد به .

2) العرف العام في الاسواق يعتبرها اموالا , والعرف العام يعد مصدرا من مصادر التشريع اذا لم يتصادم مع نص شرعي ,او اصل عام في الشريعة الاسلامية

3) الشرع اعتبر مثل هذه المنافع اموالا, كما في قوله تعالى على لسان شعيب (ع) لموسى(ع) قال ((اني اريد ان أنكحك احدى ابنتي هاتين على ان تاجرني ثماني حجج فان أتممت عشرا فمن عندك وما اريد ان اشق عليك ستجدني ان شاء الله من الصالحين)), فالمراد من الاية الكريمة ,هو جواز ان يكون عمل الانسان (المنفعة) مهرا والاصل في المهر ان يكون مالا, فالمنفعة المقدمة على انها مهر, مال. وكذالك المنفعة المستفادة من المصنف تعد مالا يجوز المعاوضه عنها.

**ب**. ان المؤلف مسؤول عما يكتبه ويتلفظ به ويحاسب عليه خيرا كان ما كتبه او شرا, لقوله تعالى((ما يلفظ من قول الالديه رقيب عتيد)) ,وقوله (عليه الصلاة والسلام) ((ان العبد ليتكلم بالكلمة من رضوان الله لا يلقي لها بالا , يرفعه الله بها درجات وان العبد ليتكلم بالكلمة من سخط الله لا يلقي لها بالاً , يهوي بها في جهنم)).

فيكون للمؤلف بمقتضى هذه الاية الكريمة والحديث الشريف, الحق فيما ابدعه من خير عملاً بقاعدة ((الغنم بالغرم)) اي الحق المالي في مقابل ما يتحمله من مسؤوليه ما كتبة يوم القيامة.

**ت**- القواعد التي نصَّ عليها أهل العلم في هذا الخصوص، ومنها:  
   أ- "لا يجوز لأحدٍ أن يأخذ مال أحدٍ بلا سبب شرعيٍّ"   
  ب- "لا يجوز لأحدٍ أن يتصرَّف في ملك الغير بلا إذنه"

**ث.** الإبداع الذهني اصل للوسائل المادية من سيارة وطائرة ومذياع وغير ذالك .فاذا كان لهذه الوسائل صفه ماليه فإعطاء الأصل الصفة المالية أولى.

**ج.** ان الإنتاج الفكري ملك لأنه منفعة متعلقة بالعين, فيكون حقا عينيا ماليا, ولان فيه مصلحة عامه مؤكدة راجعة الى المجتمع الإنساني وهي الانتفاع بما فيه من قيم فكريه ذات اثر بالغ في شتى شؤون الحياة فجاز اخذ العوض عنه (الاعتياض).

**والقول الراجح:**

رجح كثير من العلماء ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني من حق التأليف معتبر شرعا ويجوز الاعتياض عنه للأسباب الاتيه:

1.لان حق التأليف يحتل مكانة مهمة في حياة الناس.

2.لان حق التأليف من أكثر المصالح وأقواها أثرا وأعمها نفعا.

3.لان القول بعدم اعتباره وعدم الاعتياض عنه يؤدي الى الانقطاع عن القيام بالتاليف والكتابة لان التاليف يكلف العالم(المؤلف) مبالغ مالية كثيرة وتكاليف ذهنية فاذا لم يجد الحافز عليه اهمل التاليف واراح نفسه من تحمل اعباء مالية وذهنية.

**وقد ردوا على أدلة الرافضين وناقشوها ..وقالوا :**

ان الاستدلال بالقران والسنة هنا غير مسلم به , بدليل الواقع حيث ان الناس اعتبر حق التاليف له قيمة يعتاض عنها ,ولان عدم اعتبار هذا الحق يشجع دور النشر لأعادة طبع الكتاب دون ان يدفعوا للمؤلف شيء من حقه وهذا استغلال مرفوض شرعا.

وقوله ان نشر العلم يعد قربه وطاعه وليس من قبيل التجارة والصناعة والقربه لا يجوز اخذ الاجر في ادائها....ان هذا الاستدلال غير مسلم لان المتاخرين من الفقهاء افتو بجواز اخذ الاجر على فعل الطاعات كالامامة والاذان وتعليم القران.

و قياس حق التاليف على حق الشفعة فكما ان حق الشفعة لا يجوز الاعتياض عنه فكذالك لا يجوز الاعتياض عن حق التاليف.. هذا القياس مع الفارق,لان حق الشفعة من الحقوق التي اثبتها الشرع لاجل دفع الضرر عن الشفيع فلا يجوز الاعتياض عنه , اما حق المؤلف فلم يكن لاجل شيء وانما مقابل جهد فكري وبدني بذله المؤلف فيجوز الاعتياض عنه

**- بيع الحقوق الاعتبارية والأدبية :**  
  
**الحقوق الاعتبارية تلك الحقوق التي تخص إنساناً ما ، أو جهة معينة ، ممـا لـم** **تعرف لها قيمة مالية قبل هذا العصر ، وغدت اليوم ذات قيمة مالية ؛ كالاسم التجاري مثلا.** **وأعني بالحقوق الأدبية نوعا من تلك الحقوق ، يتعلق بالإنتاج الفكري والفنـي والعلمـي** **للإنسان ، والتي كفلت دساتير العالم المعاصر حمايتها في إطار حمايـة حقـوق الإنـسان** **الشخصية .**  
**أ - حـق التأليف**  
**إن العمل العلمي المتمثل في تأليف كتاب ، أو نظم شعر ، أو ابتكار صيغة علمية مفيدة ، أو** **اختراع جهاز ، أو اكتشاف حقيقة علمية كانت خفية ، أو إبداع فني ، أو نحو ذلك : حـق** **لمن أنتجه ، وملك له . ويترتب على ذلك أمور ، من أبرزها :**  
**- أن هذا العمل يجب أن ينسب إلى صاحبه ولا حق لغيره أن ينتحله لنفـسه ، لأن ذلـك** **خيانة محرمة . كما أنه ليس من حق صاحب العمل أن ينسبه إلى غيره لأنه من الكذب.**  
**- أن الأمانة العلمية تقتضي أن ينسب أي شكل من أشكال الاستفادة مـن عمـل علمـي** **للآخرين، إلى المصدر الذي**

**استفيد منه .**  
**- أن من حق صاحب هذا الانتاج العلمي أو الأدبي أو الفني أن يسجل سبقه هذا ، بالطرق** **المتعارف عليها ، كابداع نسخة أو أكثر - مثلا - من إنتاجه من المكتبة المتخصـصة** **بذلك، أو بتسجيل براءة الاختراع لدى الجهة المختصة .**  
**- أن هذا السبق العلمي أو الأدبي أو الفني ملك لصاحبه بمعنيين :**  
**\* بالمعنى الأدبي بأن لاينتحل من قبل الآخرين .**  
**\* بالمعنى المادي : بأن يملك صاحبه أن يستثمره لنفسه ، أو يـسمح لغيـره بـأن** **يستثمره لنفسه ، أو بأن يجعله مباحاً يملك من شاء أن يستفيد منه .**  
**تكييفها الفقهي :**  
**إن أي إنتاج علمي أو إبداع فني أو ابتكار صناعي ، لابد له من وعاء يحتويه . ويـتمكن** **الناس ، من خلاله ، من الاطلاع عليه والاستفادة منه .** **هذا الوعاء قد يكون )كتاباً( ، وقد يكون )لوحة( ، كما قد يكون )شريطاً مسموعاً أو مرئياً(، كما يمكن أن يتمثل في رقائق الحاسوب ) (CDونحو ذلك .**  
**إن الباحث الذي ألف كتاباً ، بحث وقرأ ، وفكر وحقق ، وناقش وأنفق المال والوقت وسافر حتى وصل إلى حقائق مهمة وأفكار مفيدة ونتائج مقنعة ، كل ذلك كان حبـيس الفكـر**٠**حتى أخرجه في كتاب ، ليمكن أن يصل إلى أذهان وعقول الآخـرين ، وليحقـق المنفعـة** **المرجوة .**  
**هذه الأفكار والحقائق والنتائج هي حصيلة جهده وعمله وسهره وبحثـه ... لـذلك فهـي** **حقوقه الخاصة التي يحرص عليها ، ويدافع عنها . ويزعجه أن تنتزع منه بـأن ينتحلهـا** **إنسان لنفسه ويدعيها له ؛ بينما لم يجتهد في تحصيلها ولا بحث ولا أنفق المال والوقت في** **سبيلها .**  
**إن هذه المادة العلمية حق لمؤلفها لا يجوز لأحد أن ينتحلها لنفسه ، وكـذلك لا يجـوز أن** **يستثمرها غيره . وإن الناس عندما يقبلون على شراء هذا الكتاب ، إنمـا يقبلـون علـى** **شرائه للمادة العلمية التي فيه . وليس لمجرد الورق والحبر والجلد .** **وبناء على ذلك ، فإن هذه المادة العلمية حق لمؤلفها ، يحرم شرعاً أن يدعيها أحد لنفـسه** **وهي حق لمؤلفها ، يملك أن يبيح للآخرين قراءتها من خلال طبع كتاب يتضمنها .** **كما يملك أن يسمح للآخرين بتداولها ونشرها . كما أن لمؤلفها الحق فـي أن يـستثمرها** **لنفسه ، وأن يمنع الآخرين من استثمارها .**  
**أمثلة للتصرف :**  
**أ - أن يبيح المؤلف ونحوه هذا الانتاج ، فيسمح لمن شاء أن ينتفع بقراءته أو طبعه ،** **وقد يشترط شروطاً تنسجم مع سلامة المضمون العلمي وصيانته ، وعندئـذ فـإن** **شروطه تؤخذ بعين الاعتبار .**  
**ب - أن يبيع حق نشر هذا المؤلف لإحدى دور النشر مثلاً ، بقيمة معينة متفق عليها .**  
**ج - أن يستأجر المؤلف ناشراً لطبع هذا الكتاب وتوزيعه ، مقابل أن تكون للناشر أجرة** **مقدرة بنسبة محددة من قيمة الكتاب الموضحة في العقـد ، مـن كامـل النـسخ** **المطبوعة والمحدد عددها أيضاً . والأجر هنا غير مجهول ، مادام عدد نسخ الكتاب** **معروفاً ، وقيمة النسخة معروفة أيضا .**

**د - أن يؤجر المؤلف الناشر هذا الكتاب لمدة محددة )أن يبيعـه منفعـة الكتـاب مـدة** **محددة( بقيمة معينة ، وهو مايمكن أن يوضح بما يلي :**  
  
**هـ- أن يشتري الناشر حق نشر هذا الكتاب لمدة محددة ، بحيث ينقطع حـق المؤلـف** **بالتصرف بحقه في هذا الكتاب هذه المدة. كمن أجر داراً مدة سنة، مثلاً فهو قد باع** **بذلك منفعة هذه الدار لمدة سنة، ثم يعود البيت رقبة ومنفعة إلى صاحبه، وكـذلك** **الكتاب .**  
**(\*) وما يمكن أن يقال في شأن الكتاب يقال أيضاً في شأن اللوحة الفنية )خط ، رسم (...** **أو في البرامج العلمية التي تم إدخالها على رقائق الكومبيوتر ) ،(CDكما يمكن أن يقالأيضاً في شأن الابتكار الصناعي**

**التكييف الشرعي** : **أن الحقوق الفكرية والاعتبارية أصبحت معلومة لدى الناس علماً ينفي** **الجهالة وهي معلومة عرفاً . ويمكن أن تنطبق عليها القاعدة الفقهية )المعلوم بـالعرف** **كالمعلوم بالنص( . وطالما أن هذا الأمر تعلقت به حقوق آخرين ناتجة عن جهد مبـاح** **بل مندوب وهو الحث على الفكر والإبداع مما يساهم في عمارة الأرض وأصبح بيعهـا**  
**معروفاً ، والقاعدة الفقهية تقول : )المعروف يوسع فيه مالا يوسع في غيره( خصوصاً** **وأن أوصافها محددة المعالم تحديداً ينفي الجهالة .**

**النوع الثاني: حق براءة الاختراع:**

إن تاريخ ظهور التنظيمات الخاصة بحقوق الاختراع يمتد إلى عصر التنظيمات العثمانية، وكان أول قانون عثماني هو قانون 23 مارس 1879م، الذي شمل تطبيقه من الناحية النظرية جميع أرجاء الدولة العثمانية آنذاك بولاياتها التركية العربية، ولم يزل هذا القانون مرعيًا في الجمهورية التركية مع بعض الإضافات والتعديلات، وقد ألغي في البلاد العربية التي انفصلت عن الدولة العثمانية في أعقاب الحرب العالمية الأولى، وتحقق ذلك الإلغاء بصدور قوانين صناعية متعددة لحماية الملكية الصناعية.

**تعريف براءة الاختراع:**

هو اختصاص شرعيٌّ حاجزٌ، يمنح صاحبه سلطة مباشرة على إنتاجه المبتكر، ويُمَكِّنَهُ من الاحتفاظ بنسبة هذا النِّتاج لنفسه .وهو جُهدٌ ذهنيٌّ أدَّى إلى إيجاد شيءٍ أو نظرية لم تكن معروفة من قبل، ويُسَمَّى: براءَة الاختراع، وقد يمتدُّ استغلال هذا الحقِّ إلى البيئة التجارية

وهو لغوياً مركب إضافي يتكون من كلمتين(براءة واختراع) وكل عنوان مركب يعرف بتعريفين الأول تعريف الكلمتين كل كلمة على حده , والثاني تعريف على إنه مصطلح علم لهذا الحق .

**التعريف الأول, باعتباره مركباً:**

1.تعريف البراءة في اللغة و بمعنيين هما:

أ.بمعنى الخلق: يقال برأ الله الخلق يبرؤهم براءاً, اي خلقهم

ب.بمعنى التباعد من الشيء ومزيلته ومن ذلك البراء وهو السلامة من السقم , ووجه تسمية الشهادة بالبراءة إن العالم هو الذي اوجد الاختراع ولم تبقى فكرته حبيسة النفس.

2. معنى الاختراع : مأخوذ من خرع الشيء خرعا واختراعاً بمعنى شقه وأبتداه وأنشأه. فالاختراع الارتجال , أبدع شيء لم يكن له وجود وهو يتضمن عنصرين:

الأول: عمل ذهني يتعلق بالصنعة

الثاني: وجود شيء جديد...وبالتالي فهو يعني ابتكار شيء ما لم يكن موجود ,**ففي الاصطلاح** يعني : كل ابتكار جديد، قابل للاستعمال، سواء كان متعلقًا بمنتجات صناعية جديدة، أم بطرق ووسائل مستخدمة، أم بهما معاً

**التعريف الثاني , باعتباره اسم علم (مصطلحً علمي):**

وثيقة (شهادة) تمنح من قبل دائرة رسمية او من مكتب عامل باسم مجموعه من الأقطار بناء على طلب بذلك , ويترتب على هذه الشهادة الرسمية حق موثق لمن منحت له في استخدام الاختراع المعين فيها واعماله والتنازل عنه بالبيع والشراء.

**الحقوق المترتبة على براءة الاختراع:**

تمنح براءة الاختراع المخترع عدة حقوق منها:

1.حق استغلال المخترع لاختراعه.

2.حق استغلال الورثة للاختراع بعد وفاه المخترع بمدة معينه تقدرها قوانين البراءة بحيث يسقط هذا الحق بعدها ويصبح من جملة الثروات العامة ,وهذه المدة في قانون براءة الاختراع العراقي هي خمسة عشر عاماً تبدأ من تاريخ طلب البراءة.

3. حق المخترع في إن ينسب الاختراع إليه من براءة التي تصدر باسم صاحب العمل.

**الطبيعة القانونية لبراءة الاختراع:**

هناك تصوران في القانون لطبيعة براءة الاختراع هما:

**الاول:** ان براءة الاختراع عقد يبرم بين المخترع وبين الهيئة الاجتماعية وهذا التصوير ضعيف لانه بعيد الدقة والواقع

**الثاني**: ان براءة الاختراع منحه يمنحها القانون وليست عقد بين طرفين فهي عبارة عن سند رسمي يمنحه القانون وفق شروط معينة ينظمها القانون.

**موقف الشريعة الإسلامية من حق براءة الاختراع(التكييف الفقهي):**

ان في الإسلام متسعاً لهذا الاختراع فيمكن الاستدلال بما سبق في اعتبار حق التأليف من أدلة العموم يصلح للاستدلال به في اعتبار حق براءة الاختراع، هذا بالإضافة إلى بعض الأدلة الأخرى التي تصلح أن يُستدل بها في هذا المطلب وأهمها: قوله - صل الله عليه وسلم -: " من سبق إلى مالم يسبق إليه مسلم فهو أحق به "

بالإضافة إلى إمكانية تخريجه على قاعدة (المصالح المرسلة),ووجه المصالح في حماية هذا الحق هو تشجيع الاختراع والإبداع , كي يعلم من يبذل جهده في الاختراع , انه سيختص باستئثار وسيكون محميا من الذين يحاولون ان ياخذو ثمرة ابتكاره, وتفكيره, ويزاحموه في استغلالها, ولان في هذا الشيء المخترع فائدة للجميع.

**النوع الثالث: حق الاسم التجاري:**

جرى العرف العام ببيع الشهرة التجارية او الاسم التجاري ولم يقتصر البيع على الممتلكات المادية للمحل ففي السنة التاسعة للثورة الفرنسية أصدرت محكمه استئناف باريس حكما بان بيع المتجر يشمل:

1.الملكية المادية لمعدات المحل

2.الملكية المعنوية وهي الشهرة وثقة الجمهور.

**معنى الاسم التجاري:**

الاسم التجاري مركب من اسم وتجاري لذلك يعرف بتعريفين باعتباره مركبا وباعتباره مصطلحاً

**الاسم التجاري باعتباره مركبا** : معنى الاسم: مأخوذ من سما يسمو سمواً بمعنى علا وارتفع والاسم يعلو ويرتفع على مسماه.. والاسم: ما يعرف به الشيء ويستدل به عليه.

**معنى التجاري**: التجاري نسبة الى التجارة وهي مأخوذة من تجر تجراً.. والتجارة: تقليب المال بالتصرف فيه بالبيع والشراء لغرض الربح... والمتجر: المحل الذي تمارس فيه التجارة.

**الاسم التجاري باعتباره مصطلحاَ:** يطلق على التسمية التي يستخدمها التاجر كعلامة مميزة لمشروعه التجاري عن نظائره ليعرف المتعاملون معه نوعا خاصا من السلع وحسن المعاملة والخدمة.

مثال على ذالك:يباع في السوق أكياس من الحليب فيريد المنتج ان يميز حليبه المنتج عن غيرة فيختار له اسما مثل حليب المدهش مثلا.

**مضامين الاسم التجاري:**

الاسم التجاري لا يعني المحل التجاري أو السلع التي تباع فيه أو الخدمات التي تقدم من خلاله فقط ,وانما يرتبط ارتباطا وثيقا بسمعة المحل وهي الشهرة والذكر الحسن الذي اكتسبه المحل من خلال قدرة التاجر على حسن التعامل مع العملاء واجتذابهم **ويشمل الاسم التجاري على المضامين الآتية**:

* **المضمون الأول**: الشعار التجاري لسلعة او العلامة التجارية (الماركة) :

وهي كل إشارة توسم بها البضائع والسلع والمنتجات او تعلٌم بها تميزاً لها عما يماثلها من سلع تاجر اخر او منتجات أصحاب الصناعات الآخرين.

يتبين من خلال هذا التعريف وظائف العلامة التجارية وهي:

1.تميز البضاعة او السلعة عما يماثلها من البضائع او السلع.

2.جذب العملاء والمستهلكين اليها لاعتيادهم عليها ومعرفتهم بخصائصها وتفضيلهم اياها على غيرها بوجه من الوجوه او اكثر.

3.تيسير الرقابة على المنافسة لتلك السلعة المعلمة بها.

-  **المضمون الثاني**: العنوان التجاري :

العنوان التجاري الخاص بمحل تجاري نال شهرة مع الزمن ,وهي تتجسد في الاسم المعلن على لافتته مثل الراقي او الوليد.. ويهدف العنوان الى تميز المحل التجاري عن غيرة ويتم اختيارة على اساس اسم التاجر نفسه او لقبه او اي وضع اصطلاحي يلقب به المحل التجاري.

* **المضمون الثالث**: الوصف الخاص بالمحل التجاري:

الوصف الذي يتمتع به المحل التجاري من حيث مكانه وموقعه ,لا من حيث جهد التاجر في تكوين شهرة المحل ,ويطلق على هذا الوصف (الخلو).. والمقصود به : المنفعة التي يملكها دافع النقود إلى مالك المحل أو المستأجر قبله ليحصل على حق القرار في العقار، ويطلق على المقابل النقدي لهذه المنفعة بدل الخلو

**الطبيعة القانونية للمضمون الأول والثاني للاسم التجاري:**

يعد القانون الاسم التجاري حقا للتاجر فهو يعطيه حق الاستعمال ولاستئثار لتمييز مشروعه عن غيره ويمنع الآخرين من تقليده او تزييفه, وقد أصبح لهذا الاسم قيمة مالية يمكن قياسها بمقدار ما يحفظه التاجر من إرباح نتيجة استغلال المحل التجاري ,ويمكن لصاحب هذا الحق إن يعاوض عنه بالبيع او الهبة وغير ذالك.

ويستند هذا الحق الى العرف التجاري فقد تعارف عليه التجار فيما بينهم على وفق طريقة معينة وبشروط معينة وشرع التجار يبيعون هذا الحق ويشترونه ويتنازلون عنه لبعضهم البعض وقد ظهرت قضايا تتعلق بهذا الحق حكم القضاء بثبوته لمن سبق اليه او بذل جهدا لتكوينه وانشائه وقد قننت القوانين التي تحمي هذا الحق وتمنع من الاعتداء عليه.

**الطبيعة الشرعية(التكييف الفقهي) للمضمون الأول والثاني للاسم التجاري:**

ان في الشريعة الإسلامية متسعا لهذا الحق ,ويمكن تخريجه على قاعدة (المصالح المرسلة) ..لقد اتفق العلماء المعاصرون على اعتبار الاسم التجاري حقا ماليا ذو قيمة مالية ودلالة تجارية معينة يحقق رواج الشيء الذي يحمل ذلك الاسم ، وهو مملوك لصاحبه ، والملك يفيد الاختصاص أو الاستبداد  او التمكن من الانتفاع والتصرف فيه بالبيع او الإجارة او غير ذالك , ويمنع الغير من الاعتداء عليه...والعرف الذي يستند علية هذا الحق: عرف عام . ولا يتصادم مع نص شرعي خاص او قاعدة كلية في الشريعة الاسلامية. وقد جاء قرار مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره الرابع بجدة في المملكة العربية السعودية عام 1408هـ الموافق 1988م مؤيدًا لهذا الحق.

**- بيع الاسم التجاري**  
**الاسم التجاري :**  
**تسمية أطلقها التاجر على منشأته التجارية تعريفاً بها وتمييزاً لهـا عـن غيرهـا مـن** **المنشآت التجارية ، وليتعرف المتعاملون معه على اللون المتميز من الـسلع وأسـلوب** **التعامل .**  
**الصفة الشرعية والقانونية للاسم التجاري :**  
**يعتبر الاسم التجاري حقاً للتاجر ، يمنح التاجر حق الاستعمال والاستئثار لتمييز منشأته ،** **ويمنع الآخرين من تقليده أو تزييفه أو الاعتداء عليه ، كالحق العيني .** **ويعتبر الاسم التجاري من المنقولات المعنوية ، وتقاس قيمته بمقدار ما يحقق التاجر منالربح ، نتيجة استغلال المحل التجاري ؛ لأن الاسم التجاري هو العلامة المميـزة للمحـل ووسيلة اتصال العملاء بالمحل . )(١** **إن هذا الاسم يحمل قيمة مادية تجاه طرفين :**  
**تجاه التاجر لأنه يحقق له ربحاً بالإقبال على بضاعته وإنتاجه .**  
**وتجاه المستهلك لأنه يوفر له السلعة الجيدة والراحة في التعامل .** **وإذا كان هذا الاسم يحقق منفعة مادية واضحة لكلا هذين الطرفين ، فقد غدا هذا الاسـمإذن مالاً .**  
**لبيع الاسم التجاري ضوابط ، تحفظ حق كلا الطرفين : التاجر الذي يبيع الاسم التجاري ،** **والمستهلك الذي يعتبر الركن الثاني لتكوين قيمة هذا الاسم التجاري .** **ولبيع الاسم التجاري شرطان :**  
**-١أن يكون المشتري لهذا الاسم متمتعاً بالمقومات التي حققت للبائع قيمة هذا الاسـم ،** **مما يمكن أن يضبط ويقع عليه الحس ، مثل : الأجهزة ، والمواد الأولية ، والخبـرة** **والمؤهلات ، ونحو ذلك.**  
**)-٢ أن يتم الإعلان بالوسائل المتوفرة عن تغير الجهة المنتجة للمنتجات التي تحمل هـذا** **الاسم التجاري أو السمة التجارية .**  
**فاذا توافرت هذه الضوابط وتم الالتزام بها ، فإنه يبدو أنه لامانع من بيع الاسـم التجـاري** **شرعاً، واالله أعلم .**  
**التكييف الشرعي** *b***أن الاسم التجاري اليوم مرتبط بمكان العمل ومافيه فإن كان مصنعاً فهوعلم على هذا المصنع . ولتفشي شركات الأموال وفي أغلب الأحيان لا يمكن تحديد سـبب** **هذه الشهرة فيرتبط الاسم بالمحل فيصبح جزءاً من أصول المحل لذا يمكن بيعه . وعادة ما** **تحسب بمتوسط أرباح عدد من السنوات واستخراج المتوسط ثم يقارن مع متوسط أربـاح** **المحلات المشابهة ويكون الفرق هو معيار التميز في الربح فهو أمر معلوم يمكن قياسه في**  
**الغالب وإن في إهداره إهداراً لحق البائع وإلحاق الضرر به فيباح بيعه لأنه لم يشبه الغرر** **أو الجهالة طالما يمكن حسابه . وأرى أن القاعدة الفقهية التي يمكن تطبيقها : )ما أبـيح** **للضرورة يقدر بقدرها( .**  
**وقد صدرت بشأن بيع الحقوق المعنوية فتوى من مجلس مجمع الفقه الإسلامي في دورته**

تقوم الدولة بوضع إطار عام للقوانين التي يجب أن تكون محل احترام من جميع أفرادها. فيجب أن تكون القوانين محل احترام من الجميع، لتدعيم الأنشطة الاقتصادية والرخاء الاقتصادي الناتج عنها.   وتعد حماية حقوق الملكية من أهم العوامل الجاذبة للاستثمار والحافزة عليه. فتعد حقوق الملكية أحد أهم مظاهر القانون والنظام العام التي يساء فهمها. **والاستثمار** هو شيء مهم لكل دولة في العالم لاجل التنمية الاقتصادية وهو يساعد ايضا على زيادة في القدرة التنافسية للاقتصاد و دون استثمار فان الاقتصاد/الدولة سوف يتمتع مستوى عال من الاستهلاك و العجز.والاستثمار يشكل قاطرة النمو الاقتصادي وهو شرط لتنمية اقتصادية واجتماعية شاملة

**النقود**

منذ بدأ الإنسان حياته على سطح الأرض سعيًا وراء حاجاته، مرَ نشاطه الاقتصادي بعدة مراحل كان أولها مرحلة الاكتفاء الذاتي، حيث كانت الأسرة أو القبيلة تنتج ما تستهلكه، ولما كانت مطالب الحياة بسيطة ومحدودة، لم تكن هناك حاجة إلى تبادل السلع أو الخدمات مع أي مجتمع آخر، نظرًا لبساطة المعيشة وقلة الحاجات...وبمرور السنين عرف الإنسان ميزة التخصص وتقسيم العمل، وبدأت آثارها تظهر في تحسين نوعية الإنتاج وزيادة كميته، وهنا ظهرت الحاجة إلى عملية تبادل المنتجات، فإذا حقق أحد المنتجين فائضًا في إنتاجه؛ فإنه يستطيع أن يستبدله بفائض إنتاج الآخرين.  
وبشكل تدريجي تحول النشاط الاقتصادي إلى مرحلة الاقتصاد النقدي؛ حيث قامت النقود بوظيفة الوسيط لعمليات تبادل السلع، والحافظة لقيمتها، وتغير شكل النقود على عدة مراحل سنتعرف عليها في رحلة تاريخية ممتعة...وعُرفت النقود على أنّها كلّ ما يحصل على قبول عام عند القيام بأيّ عملية تداول، ويكون ذلك من خلال قبولها من قبل جميع الأفراد الذين يعيشون في المجتمع، ويتمّ استعمالها كوسيلة لتبادل السلع والخدمات ومقياس للقيمة، وهي جزء أساسي من العملية الاقتصادية والاجتماعية على حد سواء.

**تعريف النقود:**

**النقود لغة** جمع نقد ,والنقد العملة من الذهب والفضة : خلاف النسيئة (الدين) وخلاف العرض (السلعة) ويطلق النقد على الدراهم و الدنانير لأنه يوزن بهما. وقد سماها العلماء الأثمان...و كان الذهب المضروب، في شكل دنانير، و الفضة المضروبة، في شكل دراهم، هما الوعاءان النقديان الشرعيان اللذان كانا سائدان ويتعامل به .

وذكر السرخسي في المبسوط : إن الفلوس تروج في ثمن الخسيس من الأشياء دون النفيس ، بخلاف النقو**د ، فباين بين الفلوس وبين النقود .فالتعريف الاصطلاحي : هو اسم لكل ما يستعمل وسيطا للتبادل سواء كان من ذهب أو فضة أو نحاس أو جلود أو ورق أو غير ذلك إذا كان يلقى قبولا عاما.**

**(حكمها )** الأصل في جميع أوعية النقود الجواز و الحل، مهما اختلفت أشكالها ووسائلها وطرقها.

لكن يجب ملاحظة أن النقود عند المسلمين هي عبارة عن وسيلة و ليست غاية فلا منفعة لها بذاتها بل هي أداة للمعاملات و يتم التوصل بواسطتها الى المنافع .

**تعريفها اصطلاحا**(الاقتصاديون) : هي أية واسطة أو أداة طبيعية حقيقية (كالنقود المعدنية و الورقية . أو النقود الاعتبارية كبطاقات الائتمان) ..بحيث تحظى بالقبول العام و الإلزام القانوني كوسيلة للدفع و تسوية الديون...او أي شيء يلقى قبولا عاما في التداول من أجل شراء السلع و الخدمات و سداد الدين .

**التطور التاريخي للنقود :**

واجه التجار صعوبة في الاحتفاظ بإنتاج كل فرد على حدة كأمانة لديهم لحين إتمام عملية التبادل، ووجدوا أنه من الأفضل خلط جميع أنواع السلع المتماثلة في النوع، بحيث تكون الملكية مشاعًا لجميع المنتجين، وحتى يمكن تقدير قيم السلع المتماثلة أو غير المتماثلة تم التعارف والاتفاق بين الناس في كل مجتمع على حدة، على اتخاذ سلعة معينة كنقد يستخدم في قياس جميع السلع الأخرى.  ومن أمثلة النقود البدائية فى المجتمعات القديمة: القواقع فى الصين وإفريقيا، وأسنان الحيتان فى جزر فيجئ، وأنواع معينة من الخرز في قارتي أمريكا.. إلى غير ذلك من أنواع مختلفة من العملات قبل المعدنية التى يرجع تاريخها إلى عام 3000 قبل الميلاد..وقد مرت النقود بمراحل :

1. **ظهور المقايضة (التبادل السلعي ):**

كان الاكتفاء الذاتي هو السمة الغالبة على الحياة الاقتصادية في المجتمعات الإنسانية البدائية القديمة ، و الوحدة الاقتصادية التي تتكون من الفرد و الأسرة تنتج كل ما يكفيها من الاحتياجات. ففي إطار مثل هذه المجتمعات لا توجد الحاجة إلى التبادل نظراً لهيمنة الاكتفاء الذاتي على النشاط الاقتصادي. وعندما بدأت الاحتياجات البشرية تتنوع صار هناك توجه نحو التخصص في إنتاج بعض السلع , فنشأ نوع من التبادل بين الوحدات الاقتصادية لسد بعض احتياجاتها عن طريق الحصول على السلع التي تنتجها وحدات أخرى. ومع التطور الاجتماعي الاقتصادي المستمر أخذ التبادل يتم بصورة كبيرة وتلقائية.

أول أنواع التبادل في المجتمعات القديمة هو ما يسمى بالمقايضة، أي استبدال السلع مقابل سلع أخر وله صورتان هما :

1. صورة التبادل المباشرة حيث يجري التبادل بغرض الاستهلاك النهائي للسلع التي يتم تبادلها .
2. التبادل غير مباشر حيث يتم قبول بعض السلع المعينة في التبادل ليس بغرض استهلاكها ولكن لمبادلتها فيما بعد بسلع استهلاكية.
3. **ظهور المعادن الثمينة (الذهب والفضة ):**

ان [الصين](https://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%B5%D9%8A%D9%86) كانت أول بلد استخدم النقود المعدنية ,و في عام 600 [قبل الميلاد](https://ar.wikipedia.org/wiki/%D9%82%D8%A8%D9%84_%D8%A7%D9%84%D9%85%D9%8A%D9%84%D8%A7%D8%AF) صك ملك ليديا الياتس (غرب تركيا الان ) أول عملةٍ رسمية، وكانت مصنوعة من [الالكتروم](https://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%A7%D9%84%D9%83%D8%AA%D8%B1%D9%88%D9%85) وهو خليط من الفضة والذهب يحدث بشكل طبيعي، وتم ختمها مع صور تمثل فئات العملات.

1. ا**لعملات الورقية (العملات الورقية والشيكات ):**

استمر [الأوروبيون](https://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%A3%D9%88%D8%B1%D9%88%D8%A8%D8%A7) باستخدام القطع النقدية المعدنية لغاية عام [1600](https://ar.wikipedia.org/wiki/1600)) م ) بفضل عمليات الاستحواذ على المعادن الثمينة من المستعمرات للحفاظ على صك المزيد والمزيد من النقود، وفي نهاية المطاف بدأت البنوك باستخدام أوراق نقدية للمودعين والمقترضين لحملها بدلاً من القطع النقدية المعدنية . إن أول [عملة ورقية](https://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%B9%D9%85%D9%84%D8%A9_%D9%88%D8%B1%D9%82%D9%8A%D8%A9) صدرت من قبل الحكومات الأوروبية كان صدورها من قبل حكومات المستوطنين [شمال أمريكا](https://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%B4%D9%85%D8%A7%D9%84_%D8%A3%D9%85%D8%B1%D9%8A%D9%83%D8%A7) لأن الشحنات بين أوروبا والمستوطنات كانت تستغرق وقتاً طويلاً مما أدى

إلى نفاد النقد لدى المستوطنين بسبب توسع عملياتهم وبدلاً من العودة لنظام [المقايضة](https://ar.wikipedia.org/wiki/%D9%85%D9%82%D8%A7%D9%8A%D8%B6%D8%A9) استخدمت الحكومات الاستعمارية سند الإقرار بالدَّين كعملة للتبادل وأول مرة تم استخدامها كان في كندا ثم في مستعمرة فرنسا وفي عام [1685](https://ar.wikipedia.org/wiki/1685)) م) أصدر الجنود بطاقات اللعب مصنفة على فئات وموقعة من قبل المحافظ لاستخدامها كنقود بدلاً من النقود المعدنية في [فرنسا](https://ar.wikipedia.org/wiki/%D9%81%D8%B1%D9%86%D8%B3%D8%A7).

**أنواع النقود**

يتم استعمال النقود من قبل جميع الأفراد ويشتركون في القيام بذلك في جميع مجالات حياتهم المختلفة، فهم يعملون من أجل الحصول على هذه النقود، والتضحية بجزء منها للحصول على السلع والخدمات التي يحتاجون لها، حيث ظهرت العديد من الأشكال والأنواع الخاصة بها مع مرور الوقت، فالنقود العديد من الأنواع , وهي :

**النقود السلعيّة:**

أوّل نوع من أنواع النقود التي عرفها الإنسان وتعامل بها،**على أساس اعتماد سلعة معينة تتميز بمواصفات محددة وتحظى بقبول عام من قبل جميع أطراف المبادلات.** وكانت الوسيلة الوحيدة المستعملة لعملية التداول في المجتمعات البشرية، ولها العديد من الأشكال المختلفة كالماشية، والجلود، والعاج، والقمح وغيرها من السلع.

**النقود المعدنيّة:**

ظهرت هذه النقود عندما واجه الكثير من الأشخاص صعوبة كبيرة في التعامل مع النقود السلعية، ويعدّ هذا النوع من النقود انتقال نوعي وتطور كبير في الحياة، وسمّيت هذه المرحلة بمرحلة النقود المعدنية، وكانت البدايات الأولى مقتصرة على التعامل بواسطة المعادن المختلفة كالنحاس والزنك والحديد وغيرها من المعادن، ولكن في المراحل المتقدّمة استبدلت بالمعادن النفيسة كالذهب والفضة. **حيث تميز المعدنين بخصائص جعلت منهما اقدر السلع والمعادن على القيام بوظائف النقود ، حيث إنهما يمثلان قيمة مرتفعة نسبيا نظرا لندرتهما مما يجعل وزنا بسيطا منهما يمثل قيمة كبيرة ، كما إنهما قابلين للتجزئة دون أن يتعرضا لخسارة في القيمة ،وقابلين للتخزين دون تلف ، إضافة الى ذلك تمتعهما بصفة القبول العام لدى جميع إفراد المجتمع ويصعب عن طريقهما الغش والخداع**

**ملاحظة :**الدينار الإسلامي متأخر هو أول عملة [إسلامية](https://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%A5%D8%B3%D9%84%D8%A7%D9%85) أصدرها الخليفة [عبد الملك بن مروان](https://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%B9%D8%A8%D8%AF_%D8%A7%D9%84%D9%85%D9%84%D9%83_%D8%A8%D9%86_%D9%85%D8%B1%D9%88%D8%A7%D9%86) في عهد [الدولة الأموية](https://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%A7%D9%84%D8%AF%D9%88%D9%84%D8%A9_%D8%A7%D9%84%D8%A3%D9%85%D9%88%D9%8A%D8%A9).

**النقود الورقيّة:**

تم استعمال هذه النقود بدل من النقود المعدنية، وظهرت نتيجة لتطور النظام التجاري **, واتساع حجم المبادلات التجارية المحلية والدولية ،فكان التجار يحملون كميات كبيرة من النقود المعدنية وهم ينتقلون بين البلاد لأداء معاملاتهم التجارية ، ونظرا لمخاطر حمل كميات كبيرة من النقود الذهبية والفضية ، توصلوا الى طريقة جديدة لتسوية المبادلات الكبيرة وذلك بإيداع ما لديهم من فضة أو ذهب**

**لدى الصاغة في البداية مقابل إعطائهم وصل استلام (السند) بالمبلغ المودع مضمونا بالكامل من قبل الصاغة او الصراف (حيث انتشرت مهنة الصرافة) يعطى لصاحب الوديعة ، ويتم تداول هذا الوصل او السند بين الإفراد عن طريق التظهير ، الآمر الذي ساعد على قبولها قبولا عاما واستخدامها كنقود رمزية مدعمة بالذهب أو الفضة ، وبذلك أخذت هذه الأوراق المتداولة تقوم بوظائف النقود بدلا من النقود المعدنية .** بالإضافة إلى الانتشار الكبير للبنوك التجارية، وأطلق عليها **النقود الورقية النائبة**. **ومع اتساع نطاق تلك العمليات تولت الدولة بنفسها الإشراف على إصدار هذه الوراق قابلة للتحويل حيث كان يمثلها غطاء كامل بمقدار قيمتها من المعدن (الذهب)لأنها تصدر أساسا كي تعبر عن وجود رصيد ذهبي مقابلها والذي تم إيداعه من قبل التجار وأصحاب الأوراق المتداولة ويمثل 100%  .**

**النقود المساعدة** :

وهي النقود المعدنية التي تصدرها وزارة المالية في شكل قطع نقدية (فضة ، برونز ، نيكل ...) تكون مهمتها القيام بمساعدة النقود الورقية في تسهيل عمليات المبادلات ضئيلة القيمة ، حيث ان النقود لا تتمتع أحيانا بقوة إبراء غير محدودة ، بل يستطيع الدائن ان يرفض قبولها في تسديد دينه ، اذا تجاوز الدين حدا معينا تم تحديده بحكم القانون .

**النقود الكتابيّة:**

تعد هذه المرحلة من أكثر المراحل المتطوّرة في استخدام النقود، **وتسمى النقود الائتمانية او نقود الودائع Deposit credit money )**  وتعد أهم أنواع النقود لأنها تمثل وسيلة هامة للدفع كما تشكل نسبة مرتفعة من إجمالي النقود المتداولة في الدول ذات الأنظمة المصرفية الحديثة ، وتتشكل هذه النقود من خلال إيداع الإفراد أموالهم لدى المصارف التجارية ، حيث يتم فتح حسابا مصرفيا للطرف المودع يقوم بالسحب من حسابه للوفاء بالتزاماته ، وفي مرحلة لاحقة أصبح صاحب الحساب يطلب من المصرف تحويل مبلغ من النقود من حسابه الى حساب مودع اخر في نفس المصرف ...و تستعمل في البنوك التجارية على شكل قيود دفترية، وتمنح حاملها الحق في عملية السحب النقدي عند الحاجة، وتتم من خلال دفاتر الشيكات.

**النقود الالكترونية Electronic money   :**

تعتبر النقود الالكترونية من تطورات العصر الحديث وهي الوسائل الالكترونية (الحاسوب) لتحويل اي مبالغ من جهة الى أخرى ويتم وفق نظام الكتروني عرف باسم نظام تحويل الأموال الالكتروني ، ويستخدم بشكل واسع هذه الأيام لتحويل المبالغ من قبل العديد من المؤسسات حتى البنوك تستخدم هذه الوسيلة من خلال الصراف الآلي ، حيث يستطيع المستخدم سحب وإيداع وتحويل الأموال الكترونيا ، تتمتع هذه الطريقة بالسرعة الفائقة في تحويل الأموال وفي نفس الوقت الكلفة المنخفضة باستخدامها بدلا من الشيكات وغيرها ..

**صفات النقد :**

1. انه تمثيل وتجسيد للمالية الموجودة في الأشياء .
2. أنّه يعيّن و يحدّد و يصيّر الدرجة الماليّة.
3. أنّه وسيط في المبادلات المعامليّة.

**أهميّة النقود ووظائفها :**

ظهرت الحاجة إلى وجود النقود كوسيلة لعملية التبادل وذلك لصعوبة التعامل بنظام المقايضة الذي كان سائداً منذ القدم، بالإضافة إلى التزايد الكبير في الاحتياجات، والناتجة عن التطورات الكبيرة الحاصلة في المجتمعات، فالنقود تقوم بالعديد من الوظائف والتي تتمثّل فيما يلي:

**الوظائف الأساسية والمباشرة** : وتشمل على العديد من الأمور كجعلها وسيط مهم لعمليات التبادل، بالإضافة إلى أنّه مقياس ومستودع مشترك للقيمة **..والوظائف هي :**

وسيط التبادل Medium of Exchange .

هي قوة شرائية تتصف بالعمومية . وكل أفرد المجتمع يستخدمون هذه النقود لشراء السلع و الخدمات التي ينتجها الآخرون . هذه الخاصية والتي تتميز بها النقود تعرف بوظيفة وسيط التبادل وهي بلا جدال أهم الوظائف التي تؤديها النقود.

وحدة الحساب Account Unit of .

تقوم غالباً بوظيفة وحدة الحساب ، أي أنها تستخدم لقياس القيم في المعاملات الاقتصادي. ففي وجود النقود، يصبح من الممكن التعبير عن قيم جميع السلع الموجودة في الاقتصاد عن طريق الأسعار إذن ليست سوى تعبير نقدي عن قيم السلع.

مستودع للقيمة Store of Value.

ببساطة أن النقود تصلح للاستخدام في الدفع ليس فقط في أي لحظة معينة في الوقت بل وعبر امتداد الوقت أيضاً. هذه الخاصية مفيدة لأن الناس عادة ينفقون دخولهم في أوقات معينة ولكنهم قد يرغبون في تأجيل إنفاقها إلى أوقات أخرى لاحقة. والنقود ليست متفردة في أدائها لوظيفة مستودع القيمة فهناك العديد من الأصول الأخرى والتي تؤدي هذه الوظيفة مثل الأسهم و السندات و العقارات و المعادن النفيسة. وتتميز عن النقود بقابلية أسعارها للارتفاع مما يعني كسباً لأصحابها.

إن النقود تعد أكثر الأصول سيولة, وهي مفهوم يشير إلى مدى قابلية الأصل للتحويل إلى وسيط التبادل بسرعة وبسهولة. ولا بد من الإشارة إلى أن أفضلية النقود كمستودع للقيمة تعتمد على معدل التضخم. فكلما كان معدل التضخم مرتفعاً كلما فقدت النقود قيمتها الحقيقية بشكل أكبر، وبالتالي تصبح النقود أقل جاذبية كمستودع للقيمة.

معيار للدفع الآجل (أو مقياس للقيم الآجلة):

وهذه الوظيفة تعني باختصار بأن الديون يتم التعبير عنها بالنقود. أن هذا الأمر يبعث على الارتياح لأن النقود تشكل قوة شرائية عامة يتم التعبير عنها بوحدات محددة ومتطابقة في خواصها.

**وظائف ثانوية غير مباشرة :** وهي وظائف حديثة للنقود , و يمكن تقسيمها الى

1. أداة من أدوات السياسة النقدية :

حيث يمكن للدولة ( من خلال البنك المركزي لها ) استخدام النقود ( عرض النقود ) كأداة من أدوات السياسة النقدية و ذلك بهدف تحقيق مستوى معين من التوازن الاقتصادي .

1. عامل من عوامل الإنتاج :

من المعروف أنه إذا كانت أسواق رأس المال تعمل بكفاءة ,يعني ذلك هناك نظام نقدي يعمل بكفاءة أيضا . فالمستثمرين لا يستطيعون في الغالب توفير الموارد المالية اللازمة للقيام باستثماراتهم , لذا يلجئون إلى تأمين الموارد الإضافية المطلوبة عن طريق الاقتراض أو عن طريق بيع حصة من مشروعاتهم . و في ظل اقتصاد المقايضة فإن عملية الادخار سوف تأخذ شكل التراكم السلعي حيث يلجأ المدخرون إلى بناء مخزوناتهم من أنواع السلع المختلفة المتاحة . ومن هنا تتضح أهمية الدور الأساسي للنقود في تسهيل عملية التكوين الرأسمالي ودفع عجلة النمو الاقتصادي.

**أحكام التعامل النقود:**

أن أحكام النقود الورقية وتغير قيمة العملة في نظر الشريعة الإسلامية ، ليس هو غاية في ذاته ؛ لأن النقود وتغير العملة ليست غاية في ذاتها بقدر ما هي أداة لتأدية وظائف معينة ، وهذه الوظائف هي الأخرى تختلف من حيث المصدر وأولوية الهدف ونطاق التطبيق ، فهناك الوظائف التقليدية ذات الطابع النقدي البحت والمرتبطة أصلاً بالنشاط التاريخي للنقود ، وهناك الوظائف الأكثر عمومية والمرتبطة بالنشاط الاقتصادي وتطور الاقتصاد المعاصرة. إن النقود كمقياس للقيمة هل ينظر إليها كمقياس طبيعي مجرد ؟ أو عن طريق محاولة تقييم السلع والخدمات بأوزانها المادية؟**..هناك مسالتين :**

1- ثمنيه النقود. 2- تغير قيمة النقود

**الأول : ثمنيه النقود.**

الثمنيه في النقود تعد معيارا للأشياء التي تقًوم بها السلع والخدمات وتقسم النقود الى :

- نقود ذاتية :وهي النقود الذهبية والفضية : وقد اتفق الفقهاء على ان النقود الذهبية والفضية تعتبر إثمان للمبيعات

- نقود اعتيادية : وهي النقود من غير الذهب والفضة , جعلت نقودا باعتبار إلزام القانون بها وتعارف الناس على التعامل بها وتسمى بالفلوس والأوراق النقدية , وقد اختلف الفقهاء في ثمنية الفلوس والأوراق النقدية , وفيما يلي بيان موقف الفقهاء من ثمنية الفلوس وثمنية النقود الورقية

1**. ثمنية الفلوس:**

اختلف الفقهاء في ثمنية الفلوس اي: في كون الفلوس صالحة للثمنية او لا,على قولين:

**القول الاول**: **ان الفلوس الرائجة تعطى صفة الثمنية وتلحق بالنقود الذهبية والفضية** , وبه قال المالكية وبعض الفقهاء , ويترتب على هذا القول وجوب الزكاة على هذه الفلوس ,ويقع الربا في معاملاتها ,فلا يجوز بيعها نسيئة ولا بيعها بجنسها متفاضله ,لان الناس تعارفوا على انها نقود, قال الامام مالك : لو ان الناس اجازوا بينهم الجلود حتى يكون لها سكة وعين لكرهتها ان تباع بالذهب والورق نظرة.

**القول الثاني**: ان النقود لا تعطى صفة الثمنية, ولا تلحق بالنقود الذهبية والفضية , وبه قال الشافعية وبعض الفقهاء: ويترتب على هذا القول عدم وجوب الزكاة فيها إلا إذا عدت للتجارة , ويجوز بيعها نسيئة, كما يجوز بيعها بجنسها متفاضلة , وذلك ان الذهب والفضة هي جنس الائتمان غالبا, وهذه علة قاصرة عليها لا تتعداهما إذا لا توجد في غيرها.

**الراجح: رجح بعض العلماء المعاصرين القول الأول, لان الإسلام اقر التعامل بالفلوس واعتبرها نقودا شرعية محل النقود الذهبية والفضية.**

**ثانيا : ثمنية النقود الورقية.**

اختلف العلماء المعاصرون في ثمنية النقود الورقية على ثلاث اقوال وهي :

**القول الأول**: النقود الورقية ليست نقود شرعية ,وانما هي سندات بديون على من اصدرتها ,وهي الدولة.

لذالك فلا تاخذ صفة الثمنية وتاخذ احكام الدين من عدم جواز بيعها بدين ,وعدم جواز السلم بها , ووجوب الزكاة فيها عند البعض...واستدلوا بما يأتي:

1.وجود تعهد من قبل الدولة التي اصدرتها على كل ورقة بتسليم قيمتها لحاملها عند طلبه.

2.انتفاء القيمة الذاتية لهذه الأوراق, حيث تعتبر القيمة الوضعية للورقة بدليل التقارب بالحجم بين الأوراق ذات القيم المختلفة فالخمس دنانير تقارب العشرة مثلا,

3.لانه لا بد من تغطيتها بالذهب او الفضة كما هو الشان في النقود النائبه

4.ضمان الدولة التي اصدرتها لقيمتها عند طلب إبطال التعامل بها ,اوالغائها.

**القول الثاني:** ان النقود الورقية عروض , فلا تاخذ صفة الثمنية وتسري عليها إحكام العرض من ,عدم جريان الربا فيها ,وعدم وجوب الزكاة فيها ,الااذا كانت معدة للتجارة...

واستدلوا بما يأتي:

1.الورقة النقدية مال مقوم يحاز ويدخر ويباع ويشترى كالسلع فهو ياخذ حكمه.

2.الورق النقدي ليس بمكيل ولا موزون حتى يلحق بالأصناف الربوية المنصوص عليها في الحديث الشريف.

3.تخريج الورق النقدي على الفلوس بجامع انها تتغير بالرواج والكساد , وقد اعتبر بعض الفقهاء الفلوس عرضا كالامام الشافعي, فكذلك تعتبر النقود الورقية عروضا أيضا

4.النقود الورقية اذا اسقطتها الدولة وابطلت التعامل بها اصبحت لا قيمة لها فعلم بالحس والمعنى انها ليست نقودا.

**القول الثالث: ان النقود الورقية تعد بديلا نقديا عن النقود الذهبية والفضية** وتأخذ صفة الثمينة وتسري عليها أحكام النقود الذهبية والفضية من جريان الربا بنوعية فيها, فلا يجوز مبادلتها متفاضله عند اتحاد الجنس ولا تأجيل قبض احد العوضين ,ويجوز جعلها رأس مال في السلم, وتجب فيها الزكاة اذا بلغت النصاب, , ولقد أشار إلى إمكان اتخاذ النقود من الورق الإمام مالك ، من باب افتراض وقوع ما لم يقع وبيان حكمه ، فقال : لو أن الناس أجازوا بينهم الجلود حتى تكون لها سكة وعين, لكرهتها أن تباع بالذهب

والورق نظرة ، وقال في موضع : لو جرت الجلود بين الناس مجرى العين المسكوك لكرهنا بيعها بذهب أو ورق نظرة( أي مؤجلة). بالإضافة للأدلة العقلية التالية :

1.النقود الورقية أصبحت ثمنا للمبيعات وتقوم مقام الذهب والفضة في التعامل بها

2.ان العرف العام اعتبرها نقودا شرعية واعطاها صفة الثمنية, فقد حصلت الثقة بها كوسيط في التبادل

3.ان الدول المعاصرة اعتمدت في التعامل فيها يتم البيع والشراء داخل كل دولة ومنها تصرف الاجور والرواتب ومكافأت وغير ذالك

**الراجح:** ما ذهب اليه اكثر العلماء وهم اصحاب القول الثالث من النقود الورقية تقوم مقام النقود الذهبية والفضية في التعامل وتاخذ صفة الثمنية.

**تغير قيمة النقود وأثره على الحقوق والالتزامات:**

اذا كانت النقود الذهبية والفضية تتمتع بثبات قيمتها, فان الفلوس والنقود الورقية تفتقر الى ذلك, لانها تتعرض للتغير والرواج والكساد ,لذلك سنبين موقف الفقهاء من تغير قيمة الفلوس والنقود الورقية.

1. **موقف الفقهاء من تغير قيمة الفلوس:**

بحث الفقهاء مسألة الفلوس اذا أقرضت ثم نقصت قيمتها فهل يكون سداد القرض بثمنها او بقيمتها ؟

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على ثلاثة أقوال :

**القول الأول** : يجب على المدين أداء الفلوس المحددة في العقد ومثله دون زيادة او نقصان ,لان الزيادة او النقصان عندهم يعد ربا ولا يجوز شرعا

**القول الثاني** : يجب رد قيمة النقود التي طرأ عليها التغيير من غلاء او رخص يوم ثبوت الدين في الذمة , ففي البيع تجب القيمة يوم انعقاده ,وفي القرض تجب القيمة يوم قبضة, وذلك لتحقيق مصالح الناس ورفع الضرر عنهم بانخفاض القيمة , لان القول برد المثل يؤدي الى امتناع الناس من اقراض الفلوس خشية نقصان قيمتها قبل الوفاء.

**القول الثالث:** يفرق بين ما اذا كان تغير الفلوس يسيرا ام فاحشا, فاذا كان يسيرا رد المقترض المثل, اما اذا كان فاحشا رد القيمة لتضرر المقرض جراء التغير الفاحش دون اليسير.

1. **موقف الفقهاء من تغير قيمة النقود الورقية:**

ان العملات الورقية دخلت الى البلاد العربية والإسلامية بعد الحرب العالمية الأولى وكانت قيمة العملات آنذاك تختلف عن قيمتها اليوم, فمثلا كانت قيمة الدينار العراقي يساوي ثلاثة دولارات مثلا ثم أصبحت قيمة الدولار الواحد يساوي ثلاثة ألاف دينار عراقي , ثم أصبح الدولار الواحد اليوم يساوي إلفا ومائتين وخمسة وعشرين دينارا ,ويمكن إرجاع تغير قيمة العملات الورقية إلى:

1.ضعف الاقتصاد الناتج عن قلة الإنتاج وتواكل الناس في إعمالهم فقلة الإنتاج تؤدي الى زيادة الأسعار للسلع كما تؤدي الى تناقص القوة الشرائية للعملة.

2.الحروب والكوارث تؤثر على النقود الورقية,حيث تقل الثقة بها ويحاول الناس التخلص منها باي سعر.

**وقد اختلف الفقهاء في تغيير العملة الورقية الى قولين**:

**القول الاول**: يجب رد القيمة عند تغير قيمة النقود الورقية , لان منع الإفراد من الحصول على مقابل نقدي بسبب نقص قيمة أموالهم لهو خسارة عظيمة تلحق بأموال المسلمين , وهذا اتجاه بعض العلماء المعاصرين.

**القول الثاني:** يجب رد الدين بمثله لا بقيمته في حالة الغلاء والرخص لقوله (صل الله عليه واله وسلم ) ((الذهب بالذهب والفضة بالفضة...مثلا بمثل سواء بسواء يدا بيد فإذا اختلفت هذه الأوصاف فبيعوا كيفما شئتم يدا بيد))

**الأوراق التجارية** :( Negotiable instrument)

نشأت على يد التجار حينما اتسعت التجارة وصار نقل النقود وسيلة صعبة تحول دون سهولة العمليات التجارية في عصور النهضة في ايطاليا . وطورها ونظمها المجتمع الدولي في مؤتمر لاهاي سنة 1910م, وتم توحيد الشكل العام لها، ولبياناتها, وتحديد لمسؤولياتها والالتزامات، وتلتها بعد ذلك العديد من الاتفاقيات حتى خرجوا بالشكل النهائي عام 1930م .

فهي أوراق تتداول بين الإفراد تداول النقد, وقيمتها ليست في ذاتها ولكن بما مدوّن فيها من النقود، وتتميّز بسهولة انتقالها وإنشائها.

**تعريف الأوراق التجارية:**

هي صكوك قابلة للتداول بطريق التظهير, تمثل حقا نقديا ,وتستحق الدفع بمجرد الاطلاع عليها ,أو بعد اجل قصير. ويجري العرف على قبولها كأداة للوفاء بدلا من النقود.

الأوراق التجارية غير الأوراق النقدية , فالأوراق النقدية يشترط القانون لها شروط خاصة من حيث شكلها وقيمتها وغطاءها وجهة إصدارها، بينما تقوم الأوراق التجارية على اي نحو، فبمجرد توفّر بعض البيانات الجوهرية والتي تنحصر في تحديد قيمتها واجل سدادها ومصدرها تؤدي الورقة دورها... وعلى هذا فإن أي شخص يستطيع إصدار ورقة تجارية متى راع فيها هذه البيانات.. وتختلف الأوراق التجارية عن الأوراق المالية من حيث القيود الموضوعة على الأخيرة فهي تخضع لقيود تجعل من تداولها محدودا، وهي اليوم تقوم مقام السلع حيث تباع وتشترى في الغالب .

**خصائص الأوراق التجارية:**

قلنا هي صكوك (محررات مكتوبة ذات شكل معين ومحدد )` قابلة للتداول بين الناس ، تمثل حقاً نقدياً يستحق الدفع بمجرد الإطلاع (بمجرد تقديمه(، أو بعد أجل قصير أو طويل. وجرى العرف على قبولها كأداة وفاء...وتتمتع هذه الأوراق بالخصائص الآتية :

1. - تمثل حقا شخصياً موضوعه مبلغ معين من النقود مستحق الوفاء في اجل معين .
2. - الورقة التجارية تصرف شكلي.فلابد أن تكون الورقة التجارية مكتوبة ولا بد من توافر بيانات معينة يتطلبها القانون . فالشكلية فيها لازمة لسهولة تداولها والاطمئنان إلى استيفائها في ميعاد الاستحقاق
3. – الكفاية الذاتية : معناه أن تكون الورقة كافية بذاتها للدلالة على مضمون الحق الثابت فيها ومداه وأوصافه ( أطرافه – قدره – تاريخ نشأته – تاريخ استحقاقه ) بحيث يكفي مجرد النظر إليها معرفة ذلك دون حاجة إلى أي شي آخر.
4. - الأوراق التجارية قابلة للتداول بالطرق التجارية بين الناس بطريقة التظهير او بطريق المناولة المباشرة وهي بهذه الخاصية تقوم مقام النقود.

**وظيفة الأوراق التجارية:**

تؤدي الأوراق التجارية الوظائف الآتية:

1.الأوراق التجارية أداة لوفاء الديون والالتزامات وتسوية المعاملات , فيستطيع الدائن بها إن يقضي حقه نقدا عن طريق خصمها لدى البنك.

2.الأوراق التجارية تؤدي عملية الائتمان قصير الأجل(3 أشهر) , فيستطيع التاجر ان يسحب بضاعة من تاجر الجملة بقيمة الورقة التجارية التي وضعها عنده.

3.الأوراق التجارية تقلل من استعمال النقود ونقلها بين الأقاليم ,و يحد من التضخم ويخفض كلفة النقل . 4.الأوراق التجارية تفسح للمدين الاستفادة من الأجل الذي حصل عليه.

**ملاحظة :** تختلف عن السندات التي تستحق بعد اجل طويل , كما تختلف عن الأسهم التي تمثل حقوقا كثيرة كحق صاحب السهم في المشاركة في الإرباح والتصويت والإدارة وغير ذلك. الأوراق التجارية تقبل في أداء الالتزامات والوفاء بالديون , لأنها تتمتع بالثبات . بخلاف الأسهم والسندات لأنها يمكن ان ترتفع أسعارها او تنخفض.

**أنواع الأوراق التجارية:(**الكمبيالة ,الشيك ,السند ألاذني ,والسند لحامله )

**1.الكمبيالة:**

وهي كلمة غير عربية يطلق عليها في اللغة الايطالية Cambiale (كمبيالة) ,وهي صك مكتوب وفق شكل حدده القانون يتضمن أمر من شخص يسمى الساحب الى شخص أخر يسمى المسحوب عليه ,بان يدفع مبلغ معين من النقود في تاريخ معين او قابل للتعين, والعلاقة هنا بين طرفين

وقد كثر استعمال الكمبيالة في التعامل التجاري بسبب انتشار البيع بالتقسيط ,كما ان استعمال الكمبيالة لا يقتصر على مجال التعامل التجاري فقط, وإنما تستعمل أيضا في المعاملات المدنية, كالديون . فيطلب الدائن من المدين ان يحرر له كمبيالة يتعهد بموجبها الوفاء بالمبلغ الذي استدانة في اجل معين هو اجل حلول الدين. الكمبيالة ورقة تجارية تتضمن أمرا من شخص يسمى الساحب، إلى شخص يسمى المسحوب عليه، بأن يدفع مبلغا معينا من النقود بمجرد الاطلاع أو في تاريخ معين، لإذن أو لأمر شخص ثالث هو المستفيد**.**

2**.السند الاذني** :

ويسمى ايضا (السند لامر) هو تعهد كتابي من المقترض(محررالسند) بدفع مبلغ معين عند الطلب او في تاريخ معين لأذن او لأمر شخص اخر(المسحوب عليه),يدفع بموجبه مبلغ معلوم من المال الى شخص ثالث يسمى( المستفيد) ,

فسند السحب ورقة تجارية تتضمن ثلاثة إطراف:

الاول: المدين الذي تعهد بدفع المبلغ المحدد في تاريخ معين.

الثاني: الدائن وهو حامل السند الذي يستحق المبلغ.

الثالث :المستفيد

**ويشمل السند على البيانات الآتية:**

1.عبارة سند الإذن او الأمر مكتوب في متن السند

2.تعهد غير معلق على شرط , بوفاء مبلغ معين من النقود يكتب بالأرقام والحروف.

3.يحدد في السند مكان الوفاء واسم من يجب الوفاء له وتأشير إنشاء السند ومكان إنشائه.

والفرق بين السند الاذني والكمبيالة: هو ان السند الاذني يتضمن طرفين في حين ان الكمبيالة تتضمن ثلاثة اطراف.

3**.الشيك:**

وهو وثيقة يتضمن امرا مكتوبا من شخص هوالساحب الى شخص اخر هو المسحوب عليه (المصرف) ان يدفع مبلغا معينا من النقود لشخص ثالث معين او لإذنه او لحامله(المستفيد).

فالشيك فهو يتضمن ثلاثة أطراف:

الاول: الساحب, وهو الذي يصدر الشيك ويوقعه.

الثاني: المسحوب عليه, وهو الشخص الموجه اليه الامر وفي الغالب البنك.

الثالث: المستفيد, وهو الذي يدفع له مبلغ الشيك اولاذنه.

**والشيك يختلف عن الكمبيالة من عده وجوه وهي:**

1.لا يذكر في الشيك عادة اجل الوفاء في حين ان الكمبيالة يذكر فيها اجل الوفاء.

2.الشيك يقوم بصورة رئيسية بوظيفة الوفاء بالديون ونقل النقود في حين ان الكمبيالة تقوم بوظيفة الائتمان بالإضافة الى الوفاء بالديون.

3.لا يجوز ذكر الفائدة في الشيك في حين ان الكمبيالة او السند الاذني ينص فيها على فائدة.

4.الشيك يشترط في إصداره وجود رصيد في البنك لمن اصدره في حين لا يشترط ذلك في إصدار الكمبيالة.

4**. السند لحامله :**

وهو السند الذي لا يصدر باسم مستفيد معين بل لحائزه وهو قابل للتداول بالحيازة أو التظهير، والعلاقة بين طرفين هنا .

**- أهمية الأوراق التجارية:**

1.**إثبات الحق**: ان موضوع الأوراق التجارية هو قدر معلوم من المال بذمة احد الاشخاص وفي الغالب هو محرر السند (الساحب) ويثبت حقا لصالح المحرر له (المستفيد) وعلى محرر **السند** إيفاء هذه الذمة المالية لدى الاطلاع على السند او بتاريخ الاستحقاق الوارد في متنها, اما بواسطته شخصيا او بواسطة طرف ثالث (المسحوب عليه).

2.**قابليها للتداول**: اي نقل الحق من شخص لشخص ان كانت بواسطة التظهير(التجيير) اي التوقيع على ظهر السند , او نقل الحق بمجرد حيازة الورقة التجارية كما في السند لحامله.

3.**تسهيل العمليات التجارية**: ان أصل اختراع هذه الأوراق التجارية لغايات تسهيل العمليات التجارية والتي تتطلب السلاسة والمرونة والابتعاد عن التعقيد ,ولانه ليس من المعقول ان يحمل التاجر دائما معه نقوده حتى يتدبر امر صفقته التي يرغب بها خاصة في حال كان المبلغ كبيراً وما يصاحب هذا الامر من مخاطر السرقة وغيرها, لذا كانت الحاجة للاستعاضة بنظام يسهل التجارة ويحميها فكانت الأوراق التجارية.

4.**أداة ائتمان**: كونها تتضمن قضاء الدين في اجل لاحق ومعلوم.

5**. قابليتها لقضاء الدين :** أي انه في حال حصول الأجل او الاستحقاق تعتبر أداة لتسديد الدين والحقوق بين الإفراد.

**- الأسس الفقهية للتعامل بالأوراق التجارية (التكييق الفقهي):**

يجري التعامل بالأوراق التجارية بوجه الإجمال على الأسس الفقهية التالية:

1. إقرار المحرر للورقة التجارية بكونه مدينا للمستفيد بقيمتها. وتفيد عبارة" القيمة وصلت" المكتوبة في الكمبيالة والسند ألإذني تأيد هذا الإقرار وإثبات .
2. قبول المحرر الحواله على نفسه بدين يساوي قيمة دينه للمستفيد في الأحوال التي توجب هذه الحوالة. فالنص في السند ألإذني على التعهد بدفع القيمة المحددة فيه لحامله يتضمن الموافقة على تظهير المستفيد الأول بالسند ونقله للغير.
3. حوالة الدين إلى طرف آخر، آما في الشيك والكمبيالة، فأمر البنك بدفع قيمة الشيك إنما يتضمن إقرار بالدين ونقلا لهذا الدين إلى المحال عليه لدفعه والوفاء بقيمته. ولا يصح اعتبار هذا الأمر من قبيل الوكالة.
4. نقل الدين من بلد لآخر لقاء أجرة معلومة تجنبا لأخطار الطريق واتقاء لضياع المنقود أو سرقتها. وهذا هو المقصد الأول في التعامل بالسفاتج.
5. صرف ما في الذمة من ديون . فقد تقترن الكمبيالة أوا لسفتجة بالاتفاق على الوفاء بعملة أخرى غير العملة التي نشأ بها الدين، فلو أرسل شخص يقيم في لندن حوالة بخمسين ألف (تاكا) لقريبه في بنغلاديش ، طالبا تغيير ذلك إلى العملة السائدة هناك في مرحلة لاحقة لكان هذا من قبيل صرف ما في الذمة.

**أحكام التعامل بالأوراق التجارية:**

أن أهم العمليات المصرفية التي ترد على الأوراق التجارية هي:

1**.تحصيل الأوراق التجارية..2- رهن الأوراق التجارية.3.- خصم الأوراق التجارية.**

فما حقيقة هذه العمليات الثلاث؟

**أولا:حقيقة تحصيل الأوراق التجارية:**

مضمون عمليات التحصيل هي: ان العميل( الدائن) يطلب من البنك تحصيل حقوقة في الاوراق التجارية فيطلب البنك من العميل تظهير الورقة تظهيرا توكيليا ويقوم البنك بمطالبة المدين في الورقة المطلوب تحصيل قيمتها لحساب العميل.

**والتكييف القانوني والفقهي لهذه العملية أنها وكالة باجر**, فالعميل يوكل البنك في تحصيل دينه مقابل اجر معين والوكالة جائزة شرعا سواء كانت بأجر او بدون اجر , واذا لم ينص العاقدان على الاجر في الوكالة , فيعمل بالعرف فان كان يقضي باعطاء مثل هذا الوكيل اجرا في مثل هذه الحالة كان له اجر المثل, والا فلا اجر له.

**ثانيا: رهن الأوراق التجارية:**

هي عبارة عن اتفاق بين الراهن والمرتهن , يتم بموجبه رهن الورقة عن طريق التظهير على نحو يفيد قيمتهما ضمان لدين سابق بذمة الراهن **واما التكييف الفقهي لهذه العملية هو , رهن دين بدين** : وقد اختلف الفقهاء في رهن الدين فذهب جمهور الفقهاء الى عدم جواز رهن الدين ,لانه غير مقدور على تسليمه ولا يدري المرتهن هل سيحصل علية ام لا عند عجز المدين عن سداد دينه. وذهب بعض الفقهاء الى جواز رهن الدين لجواز بيعه عملا بقاعدة (كل ما جاز بيعة جاز رهنه).

**ثالثا: خصم الأوراق التجارية:**

هو تظهير الورقة التجارية التي لم يحل أجلها بعد إلى المصرف (البنك) تظهيرًا ناقلًا للملكية، في مقابل أن يعجل المصرف قيمتها للمظهر، بعد أن يخصم منها مبلغًا يتناسب مع الأجل الذي يحل عنده موعد استحقاقها... فهو مصطلح اقتصادي جديد ربوي النشأة، ظهر في عصر المصارف العامة التي تعتمد الفوائد الربوبة في تعاملها، وتعتمد عليها تلك المصارف في استثمار أموالها، وتعتبرها الأكثر قبولا, فهذه العملية تتم من خلال ما يلي:

ان العميل في يده ورقة تجارية(كمبيالة او سند اذني) تستحق الدفع بعد شهرين , فيقوم العميل بتظهيرها تظهيرا ناقلا للملكية مقابل ان يدفع له البنك قيمتها, محسوما منها مبلغ من المال ويقوم البنك بتحصيلها بعد ذلك وفي الوقت المعين. ويقوم حامل الورقة بتظهير الورقة للمصرف، ويتقاضى منه المبلغ المتفق عليه..يعتبر حامل الورقة ضامنًا للوفاء بقيمة الورقة التجارية، بحيث يحق للمصرف الرجوع عليه، ومطالبته بها إذا امتنع المسحوب عليه.

**والتكيف الفقهي لهذه العملية أنها قرض ربوي**: فالعميل اقترض من البنك مبلغ من المال على ان يدفع اكثر منه وهو قيمة الورقة التجارية مثل ان يقترض تسعمائة دينار على ان يدفعها في قيمة الورقة الف دينار والفائدة التي ياخذها البنك نظير الاقتراض تختلف تبعا لقيمة الورقة التجارية ولموعد الاستحقاق او المدة التي يقترض فيها العميل المبلغ من المصرف لهذا فان الحسم (خصم الأوراق التجارية) الذي تقوم به البنوك التجارية قرض ربوي محرم بالاتفاق .

**السندات**

 السندات بشكل عام هي أداة دين تلجأ إليها الحكومات والشركات لتمويل مشاريعها, حيث أنها توفر عائدا جيدا للمستثمرين مقابل مخاطرة مقبولة. ويختلف معدل العائد المعطى من شركة مصدرة إلى أخرى, وذلك حسب الشركة وتاريخها وملائتها المالية, حيث أن العائد المطلوب من المستثمر لشركة كبيرة سيكون أقل من شركة صغيرة , وذلك أن المخاطرة في الشركات الكبيرة أقل. ..والسندات هي [أوراق مالية](https://ar.wikipedia.org/w/index.php?title=%D8%A3%D9%88%D8%B1%D8%A7%D9%82_%D9%85%D8%A7%D9%84%D9%8A%D8%A9&action=edit&redlink=1) ذات قيمة معينة، وهي أحد أوعية الاستثمار.

وتتميز السندات بأنها قابلة للتداول في الأسواق، وذلك في حالة احتياج مالكها إلى [السيولة النقدية](https://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%B3%D9%8A%D9%88%D9%84%D8%A9_%D9%85%D8%A7%D9%84%D9%8A%D8%A9)، فالمالك يستطيع بيع ما لديه من سندات بسعر يتناسب مع المدة الباقية من عمر السند، ومع سعر الفائدة المتفق عليها عند البيع.

**تعريف السند :**

**ا**لسندات جمع سند ، **والسند في اللغة** ما قابلك من الجبل، وعلا من السفح , او ما ارتفع من الارض في قبل جبل او واد وكل شيء اسند تاليه فهو مسند

**التعريف الاصطلاحي** ,هو : صك قابل للتداول يمثل قرضاً يعقد عادة بوساطة الاكتتاب العام ، وتصدره الشركات أو الحكومة وفروعها . يعتبر حامل سند الشركة دائناً للشركة(الجهة المصدرة له )، له حق دائنيه في مواجهتها ،ولا يعد شريكاً فيها وانما دائنا للجهة المصدرة له. ويعطى حملة السندات فائدة ثابتة سنوياً ولهم الحق في استيفاء قيمتها عند حلول أجل معين.

- او هو: صك يتضمن تعهدا من البنك أو الشركة و نحوهما لحامله بسداد مبلغ معين في تاريخ محدد, نظير فائدة مقدرة غالبا بسبب قرض عقدته شركة مساهمة أو هيئة حكومية أو أحد الأفراد..

- او هو : وثيقة بقيمة محددة يتعهد مُصدرها بدفع فائدة دورية في تاريخ محدد لحاملها. .-

- او هو : ورقة مالية تمثل قرضا ذا أجل محدد يستحق صاحبه فائدة ربوية.- .

او السندات هي : صكوك متساوية القيمة تمثل ديونا في ذمة الشركة التي أصدرتها و تثبت حق

حاملها فيما قدمه من مال أو إقتضاء الدين المثبت على الصكوك  في مواعيد استحقاقها. و تكون

هذه الصكوك قابلة للتداول بالطرق التجارية.

**خصائص السندات :**

:بعدة خصائص مميزة أهمها تنفرد السندات

* يمثل السند دينا في ذمة الجهة المصدرة لها. و حاملها يكون دائنا لتلك الجهة. - 1
* السندات قابلة للتداول كالأسهم سواء عن طريق القيد او التسليم.-2
* 3- السندات صكوك متساوية القيمة, تصدر بقيمة اسمية و لا تقبل التجزئة أمام الجهة المصدرة لها, ولحاملها حق استيفاء قيمتها الاسمية قبل أصحاب الأسهم.
* للسندات أجل لاستيفاء قيمتها. و هذا الأجل قد يكون قصيرا أو متوسطا أو طويلا.-4
* 5- يعطي السند لحامله حقَّين أساسين :**حق** الحصول على فائدة ثابتة من جهة**, و حق** استرداد قيمة سنده في اجل الاستحقاق من جهة أخرى. إضافة الى تمتعه بحقوق الدائن تجاه مدينه و فق الأحكام القانونية..

**فالسند** عادة ورقة تعلن عن أن مالك السند دائن إلى الجهة المصدرة للسند، سواء حكومة أو شركة، أو [مشروع](https://ar.wikipedia.org/wiki/%D9%85%D8%B4%D8%B1%D9%88%D8%B9). وعادة تطرح هذه السندات للبيع في سوق المال لتحصيل مبلغ مطلوب لمشروع خاص، ولهدف محدد، فقد تحتاج إحدى الشركات لشراء باخرة، أو تحتاج بلدية إحدى المدن إلى تمديدات كهربائية أو مائية جديدة، أو أن حكومة ما تحتاج إلى بناء مدارس أو جامعة، ولكن الاعتمادات المالية غير متوفرة، ولا يمكن تحقيقها بسهولة لكبر الاحتياج. وفي الوقت نفسه، فإن صاحب الحاجة لا يرغب في أن يكون هناك شريك له فيما يعمل سواء لعدم إمكانية المشاركة، كالأعمال الحكومية والبلدية أو المدارس، أو أن الشركات لا ترغب في التوسع في خلق شراكات جديدة مع الشركاء الأولين. لذا فإن الحل هو أن تطلب سلفه لتغطية المبلغ الذي تحتاجه. ويمكن تحصيل هذا المبلغ عن طريق [قرض](https://ar.wikipedia.org/wiki/%D9%82%D8%B1%D8%B6) من بنك واحد أو مجموعة بنوك، ويمكن أيضا أن تطرح سندات بمبالغ صغيرة نسبيا ليكون شراؤها في مقدرة الناس العاديين، وتكون هذه السندات بمثابة ورقة دين على هذه البلدية أو الحكومة أو الشركة، وتباع هذه السندات على الناس كوسيلة للاستثمار المضمون، فيقدموا ما لديهم من أموال متوفرة بضمانات معينة من قبل الجهة المستفيدة من القرض.

**كيفية إصدار السندات**

الإصدار هو العملية التي تمكن الشركة من طرح سنداتها على الجمهور، ويتم ذلك بطريق الاكتتاب العام ، ويكون عادة بواسطة البنوك، وتعلن الشركة كل المعلومات المتعلقة بالسندات، وأهمها الوفاء بالمبلغ الذي تعهد به ومقدار العائدة القانونية .

**أنواع السندات**

1. **أنواعها من حيث حقوق أصحابها:**

وهي خمسة : أنواع السندات من حيث حقوق أصحابها –- ا    
1- **السند المستحق الوفاء بعلاوة إصدار :** وهو السند الذي تصدره الشركة بمبلغ معين يسمى ” سعر الإصدار ” ، ولكنها تتعهد برد المبلغ في ميعاد الوفاء بسعر أعلى، مضافاً إليه علاوة تسمى ” علاوة إصدار ”. فمثلاً تصدر الشركة سعر الإصدار بمبلغ ( 50 ) ديناراً ، ولكنها توقعه بمبلغ ( 60 ) ديناراً أي بعلاوة إصدار قدرها عشرة دنانير. .

1. 2- **سند القبض :** وهو السند الذي يصدر بقيمة اسمية وحقيقة ، أي تستوفي الشركة القيم المعينة في السند ، وتحدد لصاحبه فائدة ثابتة بتاريخ استحقاق معين ، ولكنها تجري القرعة في كل عام لإخراج عدد من السندات ، وتدفع لأصحابها مع قيمتها مكافأة جزيلة ، وتجري قرعة لتعيين السندات التي تستهلك بدون فائدة ، وهذا السند نوع من أنواع اليانصيب . وقد منعت القوانين إصدار هذه الأنواع إلا بقانون خاص ، أو بإذن من الحكومة.
2. 3- **سند النصيب بدون فائدة** : وهو السند الذي يسترد حامله رأس ماله في حالة الخسارة،بخلاف سند النصيب ذي الفائدة ( النوع الثاني ) ، فإنه لا يسترد حامله شيئاً قي حالة الخسارة.
3. 4- **السند ذو الاستحقاق الثابت الصادر بسعر الإصدار** : وهو السند العادي ، إلا أن مدته تكون عادة قصيرة ، ويعطى فائدة مرتفعة

.5- **السند المضمون :** وهو السند الذي تقدم الشركة ضماناً ً للوفاء به ، بأن ترهن عقاراتها في مقابل السندات المضمونة، أو ترهن عقاراً أو مالاً عينياً لكل سند ، وتلجأ الشركة إلى إصدار مثل هذه السندات إذا كانت بحاجة إلى اجتذاب رجال المال لإقراضها بالنقد ، لكي تتلافى سوء أحوالها المادية، ويعرف هذا النوع في إنجلترا باسم “السندات العادية” .

**ب) أنواعها من حيث الشكل:**  
**الشكل الأول :سند لحامله :**

لا يذكر عليه اسم الدائن ، ويتعهد محرره بدفع مبلغ معين من النقود في تاريخ معين ، أو بمجرد الاطلاع ، لمن يحمل هذا السند

:**السند الاسمي** : يذكر فيه اسم الدائن ، ويكون شأنه شأن الأسهم الاسمية.**الشكل الثاني**

**التكييف الفقهي للسندات :**

من تعريف الاقتصاديين للسند يتبين :انه إثبات خطي بدين ثابت لشخص في ذمة الأخر ....وهذه المسالة لا حرج فيها شرعا لقوله تعالى ( يأيها الذين أمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه( … على الاختلاف في حكم كتابة الدين .مندوبة ام واجبة .

لكن المحظور الشرعي يقع في الفائدة التي يعطيها أصحاب السندات ,فهي زيادة في قيمة القرض مقابل الأجل ,وهي عين ربا النسيئة وهو حرام بالاتفاق . ولأنه عقد إرفاق وقرض ، فإذا شرط فيه الزيادة أخرجه عن موضوعه ، ولا فرق بين الزيادة في القدر أو في الصفة ، وأياً كان نوع السندات فهي محرمة ما دامت تصدر بفائدة ثابتة معينة ، لذا لا يجوز إصدارها ولا تدولها

**البدائل الشرعية للسندات :**

مر علينا سابقا ان التعامل بالسندات لا يجوز لما يترتب عليه من فوائد ربوية , لذا لا بد من البحث عن بدائل لسد العجز المالي من اجل مواصلة الاستثمار في المشاريع الإنتاجية والخدمية..وتقسم الجهات التي تعاني من عجز مالي والتي تحتاج لسد هذا العجز الى قسمين :

1.جهة غير حكومية تعاني من العجز المالي :

وهذه الجهة متمثلة بالشركات المساهمة , والتي قد تحتج الى زيادة رأسمالها لتزيد من قدراتها على مواصلة مشاريعها الإنتاجية, فان الإسلام لا يقف إمام هذه الشركات لسد تلك الحاجة ولكن يدعوها لان تسد حاجتها بالطرق المشروعة وليس بالطرق غير المشروعة , ومن الطرق المشروعة عرض اكتتاب باسم جديد او إنشاء مشاركات جديدة.

2.جهة حكومية تعاني من العجز المالي :

إما إذا كانت الدولة هي التي تحتاج الى المال لسد العجز في ميزانيتها التي تنفق في المرافق العامة والمصالح العامة , فان الإسلام لا يقف أيضا إمامها في سد تلك الحاجة وهناك عدة بدائل شرعية إمام الحكومة لسد عجزها وهي:

1.**القرض الحسن من الإفراد**: قد يمتلك بعض الإفراد أموال كثيرة يستطيع إقراضها للحكومة, او تقدم لشريحة واسعة من افراد المجتمع على اختلاف إمكانياتهم على إقراض الحكومة, وقد يرغب بعضهم بالحصول على فوائد من جراء هذا القرض وهذا حرام لا يجوز فعله ,لذلك تحتاج الحكومة الى منظمات بأنواعها الدينية والاجتماعية والاقتصادية والوطنية بمساعدة الحكومة التي ترعى المصالح العامة,و الى بذل منفعة المال لمدة معينة لتوفير أسباب النجاح للخطط والمشاريع العامة التي تسعى الدولة لإقامتها والذي يعود نفعها للجميع, وعلى الحكومة التي تحتاج الى قرض الإفراد ان تكتسب ثقة الشعب وذالك عن طريق مصداقيتها في توقيتات تسديد هذه القروض والتزامها بالنظم الإسلامية وتحقيق الأمن والأمان في المجتمع.

2.**تعجيل الزكاة:** الزكاة ركن من أركان الإسلام ينفق منها على شريحة واسعة في المجتمع اذ يمكن للدولة ان تحث أصحاب الأموال على تقديم زكاتهم لأكثر من سنة كما فعل النبي(صل الله عليه واله وسلم) حيث استلف زكاه عمه العباس لمدة سنتين.

3.**الحث على بذل التبرعات والإنفاق في سبيل الله**: الإنفاق في سبيل الله أوسع نطاق من الزكاة لأنها تقع على نسبة محددة من أموال الإفراد, اما الانفاق يمتد الى كل عطاء يخرج من ذمة المالك . ويدخل تحت الإنفاق في سبيل الله ( الوقف,الوصية,النذر,الصدقات التطوعية) وقد انفق كثير من الصحابة الكرام الكثير من أموالهم في سبيل الله.

4.**فرض ضرائب استثنائية لسد العجز في الميزانية:** إذا لم تف الزكاة والموارد الأخرى لسد العجز المالي للحكومة, فقد أجاز الفقهاء لها فرض ضرائب لسد الحاجة العامة للمسلمين, لكن اشترط الفقهاء شروطا لفرض الضرائب **وهذه الشروط هي:**

أ.ان توجد حاجة حقيقية لفرض الضرائب مثل (رد عادي المعتدي, والدفاع عن بلاد المسلمين ,وإزالة فاقة المسلمين, وسد نفقات المرافق العامة من تعليم وصحة وتكافل اجتماعي)

ب.ان يخلو بيت المال من الأموال التي تفي بتلك الحاجات .

ج.ان يتخذ قرار فرض الضرائب الاستثنائية بعد مشاوره الفقهاء وأهل العلم بذالك.

هـ.ان يقتصر فرض هذه الضرائب على أغنياء المسلمين.

د.من البدائل الأخرى عن السندات السلم والاستصناع.

و.طرح بعض الباحثين سندات المقارضة كبديل للسندات وشهادات الاستثمار.

**سندات المقارضة**

سندات المقارضة هي أداة استثمارية تقوم على تجزئة رأس مال القراض (المضاربة) بإصدار صكوك ملكية برأس مال المضاربة على أساس وحدات متساوية القيمة ومسجلة بأسماء أصحابها باعتبارهم يملكون حصصاً شائعة في رأس مال المضاربة وما يتحول إليه، بنسبة ملكية كل منهم فيه، ويفضل تسمية هذه الأداة الاستثمارية صكوك المقارضة.

**المقارضة:** ما خوذه من القراض, وهو العقد المعروف بالمضاربة, والتي تقوم على أساس ان يكون المال من شخص والعمل من شخص اخر على ان يكون الربح بينهما على حسب الاتفاق والخسارة على صاحب راس المال. وسميت بالقراضة لان صاحب المال يقتطع جزء من ماله ويجعل حق التصرف فيه للعامل , والعامل يقتطع جزء من الربح ويعطيه لصاحب المال .

**عناصر سندات المقارضة :**

**ان الصورة المقبولة شرعا لسندات المقارضة بوجه عام ,لابد ان تتوفر فيها العناصر الاتية :**

1. سندات المقارضة تمثل حصصا شائعة في راس مال المضاربة متساوية القيمة, فحامل السند يعتبر مالكا لحصة شائعة في المشروع ,وله جميع الحقوق والتصرفات المقررة شرعا للمالك في ملكه, من بيع وهبة ,ورهن, وارث وغير ذلك, ويسجل السند باسمه ويشترك في الإرباح.,وتستمر هذه الملكية طيلة المشروع من بدايته الى نهايته .

2. يقوم عقد المضاربة على أساس من الإيجاب والقبول ,والشروط التي تحددها نشرة الإصدار, فالايجاب يعبر عنه بالاكتتاب في السندات, والقبول يعبر عنه موافقة الجهة المصدرة .ولا بد ان تشمل نشرة الإصدار على جميع المعلومات المطلوبة شرعا من معلومية المال وتوزيع الارباح بحيث تتفق مع الشريعة الإسلامية.

3. يسمح لسندات المقارضة للتداول في سوق الأوراق المالية.. بحيث تكون صكوك المقارضة قابلة للتداول بع انتهاء الفترة المحددة للاكتتاب باعتبار ذلك مأذوناً فيه من المضارب عند نشوء السندات مع مراعاة الضوابط .

4. تخصص نسبة من الإرباح للإطفاء التدريجي لأصل قيمة السند الأصلية, وبذا يسترد صاحب السند مقدار ما دفعه أولا بأول, وينال من خلال هذه الفترة ربحا معقولا. وبنهاية المدة المقرة للإطفاء ينتهي صاحب المشروب الى امتلاك المشروع ودخله كاملا.

5. يقوم طرف ثالث مثل الدولة بضمان رأس المال للمكتتبين, بحيث لا يتعرض المكتتبون للخسارة وتعاد لهم أموالهم كاملة غير منقوصة, بصرف النظر عن ربح المشروع او خسارته, وذلك تشجيعا للاكتتاب في هذا النوع من السندات.

**الحكم الشرعي لسندات المقارضة:**

يتعلق ببيان الحكم الشرعي لسندات المقارضة ثلاثة امور هي:

* بيان حكم تداول سندات المقارضة.
* بيان حكم إطفاء سندات المقارضة.
* بيان حكم كفالة الحكومة للقيمة الاسمية لسندات المقارضة.

**اولا . بيان حكم تداول سندات المقارضة** :

ان تداول سندات المقارضة اما ان يكون قبل بدء العمل في المشروع واما ان يكون بعده ..ولكل حالة حكم :

أ.**فان كان قبل بدء العمل في المشروع , فلا يجوز** تداول السندات بسعر السوق الذي يخضع للعرض والطلب . لان السندات تمثل حصصا في راس المال وهو ما يزال نقودا ولا مجال للقول ببيع النقود ببعضها متفاضلة او نسيئة ويطبق في مبادلة النقد بالنقد إحكام الصرف في الفقه الإسلامي

ب.و **ان كان تداول السندات بعد العمل في المشروع , فيختلف الحكم باختلاف موجودات المشروع** :

1- فان كانت موجودات المشروع ديونا, كان يفلس المشروع وتصبح المستندات ديونا على المشروع ,فلا يجوز بيع السندات بدين لأنها تدخل في بيوع الدين بالدين ويأخذ التداول حكم التصرف بالدين.

2- وان كانت موجودات المشروع أعيانا ومنافع ونقودا وديونا ولكن الغالب عليه الأعيان والمنافع, فيجوز تداول تلك السندات بسعر السوق الذي يحدده قانون العرض والطلب .

**ثانيا** . **بيان حكم إطفاء سندات المقارضة :**

إن إطفاء سندات المقارضة من الجهة المصدرة للسندات يتم عن طريق شراء السندات بالتقسيط او استرجاعها بالتدريج فالإرباح التي يحصل عليها المشروع تقسم قسمين :

**قسم يوزع على أصحاب السندات .. والقسم الأخر يعود اليها مقابل الإطفاء الجزئي لقيمة السندات** . وبعد المدة المحددة للإطفاء يكون صاحب السندات قد استرد قيمتها الاسمية وزيادة .

فهذا التصرف يحول عقد المضاربة الى قرض وليس قرضاً , فكان الجهة القائمة على المشروع قد استقرضت من المكتتبين اموالا وتعهدت بإرجاعها لهم على التدريج مع زيادة سنوية تسمى ربحا ,وهذا

يعتبر ربا محرم شرعا فحقيقة اطفاء سندات المقارضة هو ضمان عامل المضاربة راس القدم وضمان راس المال في المضاربة لا يجوز فيخرجها من عقد مشروع الى عقد غير مشروع.

**ثالثا** .**بيان حكم كفاله الحكومة للقيمة الاسمية لسندات المقارضة** :

لما كان ضمان القيمة الاسمية للسند من قبل الجهة القائمة على المشروع يؤدي الى اشكال شرعي, لذلك فقد اقترح بعض المختصين ان تقوم الدولة كطرف ثالث بضمان السندات لاصحابها, وقد اقترحت لجنة الفتوى

في المملكة الأردنية بإجماع الآراء جواز كفالة الحكومة لسندات المقارضة المخصصة, وذاك على أساس الوعد الملزم, ولان الحكومة لها ولاية عامة على رعاية شؤون المواطنين , ولها إن تشجع إي جهه بما فيه خير ومصلحة للجميع.

ولكن مع وجود الكفالة الحكومية فان الإشكال الشرعي يبقى قائما ,لان الجهة القائمة على المشروع في الحقيقة هي الضامنة لرد القيمة الاسمية للسند في جميع الأحوال سواء ربح المشروع او خسر مع رد الزيادة . والحكومة ليست الا كفيلة ترد القيمة الاسمية وفق الوعد الملزم, ثم ترجع على الجهة التي كفلتها وهذا الحقيقة لا تجوز شرعا, لأنه يتنافى مع قواعد المضاربة, ومع قواعد القرض, ويؤدي الى الربا المحرم شرعا.

لكن قرار المجمع الفقهي انه ليس هناك ما يمنع شرعا من النص في نشرة الإصدار او صكوك المقارضة على صدور وعد من طرف ثالث منفصل في شخصيته وذمته المالية ,عن طرفي العقد , بالتبرع دون مقابل بمبلغ يخصص لجبر الخسران في مشروع معين على ان يكون التزاما مستقلا عن عقد المضاربة . بمعنى ان قيامه بالتزام ليس شرطا في نفاذ العقد وترتب إحكامه عليه بين اطرافه ,وليس لحلمة هذه

الصكوك او لعامل المضاربة إبطال المضارب او الامتناع عن التزاماتها بسبب عدم قيام المتبرع بالوفاء بما تبرع به بحجة ان هذا الالتزام كان محل اعتبار في العقد.

**بدل الخلو عند العلماء المعاصرين(السرقفلية)**

الخلو لغة: مصدر خلا لي, فيقال: خلا الإناء مما فيه خلوا,إي فرغ وخلا البيت, صار فارغا ...وعرف العلماء بدل الخلو بعدة تعريفات منها:

**أنها :** مبلغ من المال يدفعه الشخص نظير تنازل المنتفع بعقار(ارض او دار او محل او حانوت) عن حقه في الانتفاع به.

**أو أنها** : تنازل مالك المنفعة عن ملكيته لها مقابل مال زائد عن الأجرة.

**نشأة الخلو:**

نشأ الخلو في أوائل القرن الماضي وكان يعرف لدى القانونيين الغربيين بـ (الميزة) ثم عرف بـ (القيمة المكانية) ثم أطلق علية بدل خلو. وأول من أطلق عليه ذلك هو الاستاذ(تالير) ثم استخدم هذا المصطلح في مصر وكان يطلق علية (الريع الاقتصادي) , وايضا يطلق علية اهل مصر بـ(المفتاح) وسبب اطلاق المفتاح على الخلو هو ان المالك للمنفعة استقل بملكيت مفتاح التصرف, واهل المغرب يطلقون عليه ( الجلسة) باعتبار ان المستأجر للمحل يجلس فية, واهل العراق يطلقون علية (السرقفلية) وهي كلمة فارسية تعني بان يتنازل المستأجر عما تحت يده من ايجار المحل الذي يشغله الى الاخر ويتقاضى ازاء هذه العملية مقدارا من المال يتفق عليه الطرفان.

**أسباب وجود بدل الخلو:**

1.شهرة المحل التجاري وما يكسبه من سمعة طيبة وإقبال الزبائن عليه.

2.قيمه الموقع الذي يوجد فيه العقار وما يحققه من ارتفاع في الأسعار.

3.وجود قوانين تعطي للمستأجر حق البقاء في العين المؤجرة مع تجميد الأجرة.

4.تعارف الناس عليه بسبب حاجه مالكة الى بدل خلو لتعمير أرضه او اكمال ما شرع في بنائه من محلات تجارية وغيرها.

**صور السرقفلية:**

توجد للخلو في العصر الحاضر عدة صور منها:

**الصورة الأولى:**

ان يأخذ المالك من المستأجر مبلغ من المال بالإضافة الى الأجرة المتفق عليها شهريا او سنويا... فهذه هي الصورة المعتادة , فالمالك يشرع في بناء عقار مملوك له مكون من محلات تجارية او مكاتب او شقق

سكنية وعند اتمام بناء البناية بالكامل يقوم بتاجيرها ويتقاضى بدل خلو من المستاجر للمحل او المكتب او الشقة زيادة على الاجر المتفق عليه في عقد الايجار.

**الصورة الثانية:**

ان يأخذ المستأجر من المالك مبلغا من المال لفسخ عقد الإيجار ضمن مدة تسليم المأجور الى صاحبه,

وهذه الصورة كثيرا ما تحدث في أجارات المنازل والمحلات التجارية, فالمالك مثلا يريد منزل ليتزوج ولد من أولاده, او يريد المحل التجاري فيطلب المؤجر تفريغ العين المؤجرة فيمتنع المستأجر ان يفرغ هذه العين حتى يحصل على مبلغ من المال من قبل المالك

**الصورة الثالثة**:

وفي هذه الصورة يقوم المستأجر الأول بدور المؤجر(صاحب العقار) ويتنازل عن إجارته للشخص الأخر مقابل مبلغ معين من المال بحسب الاتفاق

**الحكم الفقهي لصور الخلو الثلاثة:**

**أولا :حكم الصورة الأولى من الخلو**:

ذكرنا سابقا ان مضمون الصورة الأولى من الخلو هو ان ياخذ المالك من المستاجر مبلغ من المال سوى الأجرة, واخذ المال (بدل الخلو) سوى الأجرة أسباب وهي :

1.شهرة المحل التجاري بسبب المالك نفسه الذي استغل محله وعمل على إيجاد تلك الشهرة او سبب الموقع الذي يوجد فيه المحل , **فحكم اخذ بدل خلو عن الموقع او الشهرة جائز** وهذا لان الشهرة والموقع من حقوق الابتكار وكما ذكرنا سابقا فانها حقوق معتبرة يمكن الاعتياض عنها بمال.

2.ان يكون المالك محتاج الى بدل الخلو لغرض تعمير ارضه او اكمال ما شرع في بنائه **والحكم انه جائز عند بعض** الفقهاء وكيفوه على انه بيع جزء من المنفعة, وصوره هذا ان شخص بنى عمارة مثلا ولم يكملها لعدم امتلاكه مالا لإكمالها فيعرض عليه شخص بان يكمله مقابل ان يستأجره لمدة معينة بنصف قيمة مبلغ الإيجار فهذا جائز ويعتبر الخلو الذي اخذه صاحب العقار هو من ملك المنفعة.

3.هذا السبب منشؤه بعض القوانين الوضعية التي تصدر قانونا بتجميد الأجرة اي تسعير الإجارة اذ القيام بتحديد سعر ثابت للايجار, بقطع النظر عن أجرة المثل , **مخالف للشريعة وظالم لمالك العقار ومع ذالك فان تجميد الأجرة لا يؤثر في جواز اخذ الخلو.**

**ثانيا : حكم الصورة الثانية من بدل الخلو:** ومضمون هذه الصورة ان ياخذ المستاجر من المالك مبلغ من المال مقابل اخلاء العين المؤجرة وسبب اخذ بدل الخلو في هذه الصورة هو:

١.ان يكون المستاجر قد حقق للمحل التجاري مثلا سمعه طيبه وشهره تجارية **فلن ان ياخذ مقابل تلك الشهرة بدل خلو لانه من حقوق الابتكار**

٢.ان يكون المستاجر قد استحق الخلو بطريقه شرعية كان اشترى جزء من المنفعة ,كما بينا هذا في السبب الثاني من الصوره الاولى, او دفع المستاجر مبلغا من المال للمالك , او المستاجر اخر قبله للحصول على حق القرار .. **ففي هذه الحالة يجوز اخذ بدل الخلو من المالك لأنه أصبح حقا من حقوق المستاجر التي تجوز المعاوضة عنه.**

٣.ان يكون المستاجر لا يزال في مده التعاقد الأصلية, فيطلب المالك منه فسخ العقد لما تبقى من المدة فيرفض المستأجر الفسخ الا اذا دفع المالك له مبلغا من المال.. **فحكم اخذ بدل الخلو في هذه الصوره مختلف فيه بين الفقهاء وسبب هذا الاختلاف هو اختلافهم في تكييف طبيعة هذه الصوره هل هي اقالة او بيع منفعة**

- فذهب جمهور الفقهاء الى ان هذا التصرف هو اقالة فيترتب عليه عدم جواز اخذ المال مقابل فسخ عقد الاجارة لان عقود المعاوضه لا يجوز اقالتها الا بنفس العوض الذي تم الاتفاق عليه لان الاقالة فسخ وليس بيعا

- وذهب البعض الاخرمن الفقهاء الى جواز اخذ العوض(بدل الخلو) لان الاقالة بيع جديد

**الراجح: ما ذهب اليه جمهور الفقهاء من ان الاقالة فسخ وليس بيعا فيترتب على هذا الترجيح عدم جواز اخذ بدل خلو لهذا السبب**

٤.ان يكون المستأجر قد استفاد حق القرار(البقاء) في العين المؤجره بوضع قانوني صرف لم ينشأ باتفاق المتعاقدين, ولم تأتي به الشريعة الإسلامية , اذ بعض الدول يقضي قانونها (للمستأجر حق البقاء الدائم في العين المؤجرة وبالأجرة نفسها التي انعقد عليها العقد وان تغيرت قيمه الإيجار) ففي هذا الحال اذا انتهت مدة عقد الإيجار ولم يكن المالك قد اخذ منه بدل الخلو عند إنشاء عقد الإيجار, ولم يكن المالك قد اخذ منه بدل الخلو عند انشاء عقد الايجار ورغب المالك في استعادة العين المؤجرة **فيجب على المستاجر شرعا ان يخرج ويسلم العين المؤجرة الى المالك دون اخذ شيء لان المسلمين عند شروطهم وما ياخذه من المالك سحت ، قال تعالى :**)ولا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل)) وقوله (صل الله عليه واله وسلم ): (لا يحل مال امرئ مسلم لاعن طيب نفس)

**ثالثا: حكم الصورة الثالثة من بدل الخلو**

وهو : ان يأخذ المستأجر من مستأجر أخر مبلغ من المال مقابل إخلائه العين المؤجرة, وسبب اخذ بدل الخلو في هذه الصورة هو:

١.ان يكون المستاجر قد حقق للمحل سمعة طيبة وشهرة فطلب خلواً مقابل ذالك **فيجوز ذالك الخلو لانه من حقوق الابتكار.**

٢.ان يكون المستاجر ملك منفعة الخلو بطريقة شرعية بان يكون قد تعاقد مع المالك تعاقدا صحيحا او شراه ممن اشتراه من المالك شراء صحيحا **فله ان يبيعه لغيره بما شاء من المال قل او كثر مادام من مدة الخلو باقيا لانه يتصرف بما يملك**

٣. ان يكون المستأجر لايزال في مده التعاقد الاصلية فيطلب منه مستاجر اخر اخلاء المحل على ان يدفع له مبلغ ا من المال مقابل منفعة المدة الباقية...**فحكم اخذ بدل الخلو هنا جائز لانه مالك للمتعة فله باخذ عوض عنها.**

٤.ان يكون المستأجر ليس له خلو صحيح في العين المؤجرة وذالك يان انتهت مدته التعاقدية ولكنه استأجر المحل من مستأجر مثله قبله مقابل مبلغ من المال دفعه اليه**.. فحكم هذا انه لا يحل للمستأجر اخذ بدل الخلو لانه ليس له الحق في منفعة الخلو بعد ان انتهت المدة بل عليه ان يرجع العقار الى مالكه ليتصرف فيه بما يشاء.**

**عقد التامين**

التأمين حديثُ النَّشأة؛ ولذلك لم يتطرق إليه الفقهاء الماضون إلا أن هذا لا يمنع من التعرف على حكمه الشرعي لأن للشريعة حكماً في كل واقعة تحدث من هذه الوقائع الجديدة (العقود الجديدة(. .فقد ظهَر بمَعناه الحقيقيِّ في القرن الرابع عشر الميلادي في إيطاليا في صورة التأمين البحري، والتأمين (السوكرة), بأنواعه المختلفة لم يُعرَف إلا في أول القرن العشرين؛ فقد صدر أول قانون له في ألمانيا سنة 1901م، وهو نظام للوقاية من الخسارة بالتعويض، يتَّفق فيه عدد من الأفراد على دفْع مبلغ محدَّد لضمان، أنهم سيُعوضون عند خسارة أي شيء معين بسبب الحريق، أو الحوادث، أو الوفاة، أو غيرها من الأسبا ب وعقد التامين هو عقد لتخفيف او تقليل ما يتعرض له المؤمن من خطر .

**تعريف التأمين:  
التأمين لغة:** من الأمن ضد الخوف حيث يعطي هذا العقد الأمن ، ويراد به طمأنينة النفس وسكونها بتوفر أسباب الطمأنينة ، وعقد التأمين هو الذي يحاول أن يعطي الطمأنينة والأمان لمن يريده ويكون طرفاً فيه.  
**وفي الاصطلاح القانوني**: هو عقد بين طرفين ، الأول يسمى (المؤمن) ، والثاني يسمى (المؤمن له ) بمقتضاه يحصل (المؤمن له ) على تعهد لصالحه أو لصالح غيره من المؤمن إذا ما حدث حادث معين وبمقتضى هذا التعهد يلتزم (المؤمن) بتقديم أداء معين إلى (المؤمن له) لقاء قسط أو أقساط معينة يؤديها (المؤمن له) إلى (المؤمن) في الأوقات المتفق عليها.

**عناصر عقد التأمين:**  
وفي ضوء هذا التعريف تتكون عناصره من:  
 أ‌- المؤمن.

ب- المؤمن له.

ت- التعهد من المؤمن بأداء مبلغ معين أو أداء معين..  
 ث - الحادث أو الخطر الذي إذا وقع يقوم المؤمن بتنفيذ التزامه. .   
 ج - الأقساط التي يتعهد المؤمن له بدفعها إلى المؤمن..

**صفة هذا العقد**:  
1. يقول القانونيون إنه من عقود المعاوضات.

2. انه من العقود الاحتمالية (عقود الغرر) .  
3. هو من العقود الملزمة للطرفين .  
**أما كونه من عقود المعاوضات** فهذا ثابت من جهة أن كل طرف يأخذ مقابل ما يعطي , فالمؤمن له يعطي القسط ويأخذ مقابل ذلك ما التزم به المؤمن من أداء معين, كما أن المؤمن يعطي ما التزم به للمؤمن له ويأخذ مقابل ذلك القسط الذي التزم بأدائه له المؤمن له (المستأمن: طالب الآمان)  
**أما كونه من العقود الاحتمالية (الغرر)** فلأن الشأن في عقود الغرر جهالة كل طرف ما يأخذ وما يعطي وهذا ظاهر في عقد التأمين, فالمؤمن له لا يعرف هل سيأخذ ما التزم به المؤمن أو لا ؟ والمؤمن سيأخذ الأقساط ولكن لا يعلم هل سيدفع ما التزم به أو لا؟ ؛ لأن ما التزم به معلق على حدوث الخطر (الحدث) المنصوص به في التأمين وهو آية الغرر في العقود..  
**وأما كونه ملزماً للطرفين** فواضح أيضاً فلا يمكن لواحد من الطرفين أن يتحلل مما التزم به في العقد وهذا علامة العقود الملزمة للطرفين..

**أنواع عقد التامين :**-1**- تأمين الأشخاص** :

وهو التأمين على الحياة, وصورته أن يتقدم شخص إلى الشركة لإبرام هذا العقد معها ويقوم عادة على تحديد مبلغ معين يقدمه (المستأمن) على أقساط دورية في مواعيد معينة ، ولمدة محددة كعشر سنوات أو عشرين سنة, فإذا انتهت المدة وبقي المستأمن حياً ردت إليه الشركة ما دفعه من أقساط مع فوائده, ويجوز دون فوائد إذا اتفق الطرفان. وإذا توفي المستأمن قبل انتهاء المدة فإن الشركة تلتزم بدفع مبلغ التأمين بتمامه وكماله إلى ورثة المستأمن أو من يعينه في حياته حتى ولو لم يدفع إلا قسطاً واحداً.

2**- التأمين على ما يصيب بدن الإنسان المستأمن من حوادث لا تؤدي به إلى الوفاة**

كفقد ساقه أو يده أو نحو ذلك من أجزاء بدنه والفرق بينه وبين التأمين على الحياة هو أن التأمين على الحياة تأمين كلي على جميع بدن الإنسان وبقائه حياً لمدة معينة , فإذا فات هذا المطلوب وجب على الشركة دفع المبلغ بتمامه.  
وأما النوع الثاني المتعلق بعضو من أعضائه فإن أصيب هذا العضو التزمت الشركة بدفع المبلغ عند إصابة هذا العضو المعين

**3- التأمين على الأموال :**

كتأمين الشخص على داره من الحريق ,أو الهدم ,أو نحو ذلك مما يؤدي إلى تلفه , أو التأمين على موجودات التاجر في متجره , أو التأمين على البضاعة أثناء نقلها براً أو بحراً أو جواً من مكان إلى آخر ويكون عقد التأمين بأن يدفع المستأمن أقساطاً دورية أما في التأمين دفعة واحدة. كتأمين التاجر على

بضاعته المشتراة من أوروبا لقاء نقلها إلى وطنه مقابل مبلغ يدفعه مرة واحدة ,فإذا وقع الخطر لزم على الشركة دفع المؤمن عليه ,وإذا لم يقع فإن الشركة لا تدفع شيئاً من الأقساط التي استلمتها من المستأمن.   
  
4- **التأمين من المسئولية**

وهو أن تتحمل الشركة المسئولية المالية عن الأضرار التي يسببها المستأمن على الغير بخطئه , كتأمين أصحاب السيارات فيما يقع لهم من أخطاء تضر بالآخرين, أو تأمين الأشخاص الذين يقومون بأعمال قد تضر الآخرين وهم في مهنهم وحرفهم ،

**حكم عقد التامين :**  
بعض الفقهاء حرموه بإطلاق , وآخرون أباحوه بإطلاق, ومنهم من أباح بعضه كاستثناء بعضهم العقد التعاوني و(هو غير منتشر).

**الرأي الأول :حرم التامين بكل أنواعه :**

**لان التأمين بجميع أنواعه يلاحظ فيه معنى الضرر والاحتمال, وكونه من عقود الاحتمالات فهم حرام :**

بنوا احتجاجهم في ثلاثة اتجاهات:  
**أولا** : التشبث بالأصول التي تبنى عليها الأحكام ويدخل في هذا المصلحة والعرف والضرورة.  
**ثانياً:** القياس على بعض العقود الشرعية مثل عقد الحراسة والجعالة ويمكن أيضاً ما ذهب إليه المالكية في الوعد الملزم.  
**ثالثاً:** التشبث بالأنظمة الشرعية كنظام العواقل حيث تلتزم العاقلة بدفع الدية في حالة القتل الخطأ للمنتسب إليها.  
**فضلا عن إن الغرر** موجود, فالمستأمن لا يدري كم يدفع حتى يأخذ مبلغ التأمين قد يدفع قسطاً أو اثنين,كما أن الشركة لا تعلم هل تدفع أو لا ؟ ، وفيه شبهة الربا لأن الربا ربا فضل ويكون بالمعاوضات في الأموال الربوية الستة (الذهب ، الفضة ، البر ، الشعير ، الملح ، التمر) وهذه الأصناف لا يجوز التبادل بها إلا يداً بيد مثلاً بمثل, فإن لم يحصل ذلك وقعا في ربا الفضل. **.**كما لو تبادل أحدهم مع الآخر (حنطة بحنطة مختلفتين جودة ورداءة) ويشترط التقابض دون مماثلة في المختلفين (كيلو بر مع 2 كيلو تمر) .وربا النسيئة في النقود بشرط أن يرد له أكثر مما أعطاه لأن الزيادة في مقابل المال , ووجه ذلك أن يدفع (100 ريال) فيأخذ أضعاف المبلغ وفيه ميسر أو قمار وهو حرام بنص القرآن .ومعنى القمار أن يأخذ أحد اللاعبين مالاً من غير مقابل (فلا تجارة معتادة) وربح وخسران بمجرد حدوث حدث لا إرادة له في وقوعه ، وهذا المعنى موجود لأن المستحق يستحق بدل التأمين عند حدث لا دخل له فيه كغرق سفينة ولا علاقة للمؤمن في حدوثه أو منعه ومن أجل ذلك حرمه جماعة ولم يستثنوا.

**الرأي الثاني :أباحه مطلقا :**استدلوا بجملة أدلة منها

* الأصل في العقود والشروط الحل ولا يحرم إلا ما نص عليه وحيث لا نص بتحريمه فيبقى على **أصل الإباحة**
* اصبح التأمين شيئاً مألوفاً معتاداً وحيث أن **للعرف** مكانة فيقتضي القول بجوازه ومادام الناس قد ارتضوه فلا معنى لتحريمه مع الرضا.
* ا**لمصلحة** دليل لحل العقد وهو أصل من أصول الشريعة وفي ذلك مصلحة للمستأمن من اطمئنانه وحصول الاستقرار النفسي في هذا العقد لأن يأمن غوائل الأخطار لوجود العدل من الشركة فينبغي القول بالحل لهذا العقد.
* عقد التأمين يقوم **على التعاون** فالجميع يتعاونون ويعطون من المجموع المبلغ المستحق لصاحب الكارثة وهو أمر مرغوب فيه، قال تعالى: ﴿ وَتَعَاوَنُواْ عَلَى الْبرِّ وَالتَّقْوَى وَلاَ تَعَاوَنُواْ عَلَى الإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ ﴾[سورة: المائدة-آية .
* **ليس فيه غرر** لأن المستأمن يعرف ما يدفع وهو القسط والذي يأخذه هو الأمان فلا غرر هنا، والغرر القليل يغتفر كما في عقد الجعالة ثم أن الأمان يصلح أن يكون عوضاً مقابل القسط كعقد الحراسة لقاء مبلغ معين وهي إجارة مقابل الحصول على الأمان المتأتي من هذا العقد.
* **نظام العواقل** حيث أن العاقلة تتحمل الدية مع الجاني أو دونه فالشركة مقاسة على العواقل دون عوض ، لأن العاقلة تتحمل الدية والشركة تعوض الخسارة.
* **عقد الموالاة** المأخوذ به في الفقه الحنفي وهو أن يأتي شخص غير عربي فيسلم فيقول للعربي أنت مولاي ترثني إذا مت وتعقل عني إذا جنيت فهو يرتب التزامات فيها غرر لكن اغتفر هذا لجهالة وقت الموت.
* **نظام التقاعد** الذي أخذت به الدول الإسلامية حيث أن الدولة تأخذ جزءاً من راتب الموظف فإذا توفى أو أحيل إلى التقاعد فتتعهد الدولة بإعطائه مبلغاً معيناً، وقد يكون ما أخذه أكثر مما استقطعته الدولة من راتبه ولم يقل أحد بعدم جوازه.
* **التأمينات الاجتماعية** التي تأخذها الدولة من الراتب فإذا قطع ساقه عوضته الدولة دفعة واحدة أو على شكل مرتبات ولم يمنع هذا أحد وكصاحب المعمل يؤمنهم (أي العمال) ضد البطالة.

**الرد على حجج القائلين بحل عقود التأمين** :

**أولاً:** **الاعتماد على المصلحة:** ويراد بها المصلحة المرسلة والمقصود بها هو ذلك الفعل الذي تترتب عليه منفعة ولكن لا يوجد دليل شرعي يدعو إلى جواز هذا الفعل أو تحريمه لأنه في حالة وجود دليل الجواز يكون هذا الدليل هو سند جواز هذا الفعل ولا حاجة للذهاب إلى المصلحة وإن دل الدليل على تحريمه فلا دخل للمصلحة المقبولة. وإذا نظرنا إلى عقد التأمين فإننا نجد أن حيثياته وما خالطها من أشياء محرمة قطعا تدعو إلى عدم القبول بحله بناء على المصلحة لأنه لا مصلحة في الحرام أو الممنوع شرعاً.

**ثانياً:** **أما التشبث بالعرف والاعتماد عليه فيعتمد بشروط منها:** أن يكون عرفا صحيحاً والصحيح الذي لا يخالف معنى أو حكماً شرعياً فإن خالفه فلا اعتبار له لأن العرف بنى اعتباره على أساس قيامه على الرضا الضمني من قبل الناس ، والرضا لا يعتبر إذا خالف الشرع .ألا ترى أن التعامل بالربا يبقي محرماً وإن رضي طرفاه به ، وفعل الفاحشة يبقى حراما ولو رضي طرفاه ، وعقد التأمين في معانيه ومضامينه من شبهة الربا والغرر والميسر ما يمنع القول باعتبار العرف وعادة الناس في التعامل به .

**ثالثا : أما التشبث بالحاجة أو بالضرورة**: فإن الضرورة إنما يجوز الأخذ بها واعتبارها لارتكاب المحرم إذا لم يكن منها بد. بحيث إذا لم يأخذ بموجبها يهلك الإنسان فمن وجد لحماً حلالاً لا يجوز له أكل الميتة لوجود العوض من الحلال ، وعقد التأمين لم يصل الحال في تعاطيه إلى حالة الاضطرار بدليل أن الآخذين به , هم قلة الناس لا معظمهم . ثم أن المستأمن لم يبذل جهداً لإيجاد البديل وإذا كان الموجود من البديل قليلاً أو صعب التحقيق فشأن القليل أن يكثر وشأن الصعب أن يسهل وبالتالي فلا يعتمد على الضرورة والحاجة المنزلة منزلة الضرورة.

**رابعا : بالنسبة للقياس على بعض العقود فالجواب عليه:** أن بعضها بني على أساس القياس ومن شروط الأخذ بالقياس توافر العلة في المقيس والمقيس عليه وعدم وجود النص بحكم المقيس إلى آخر شروط القياس ، وفي مسألة الجعالة أو الحراسة لا يوجد فيهما ما يلزم من قياس صحيح . فالجعالة محل العقد فيها معروف وهو العمل الذي يقوم به المجعول له . وكونه غير محدود بصورة مضبوطة لا يقدح في صحة هذا المسمى في هذا العقد ، كما لا يقدح شيء من عمل الخراز والخياط , فنحن لا نستطيع أن نحدد عمل كل منهما ، ولكن عمل كل منهما معلوم، والجهالة في مقدار العمل وطبيعته لا يمكن تحديدها وفي الحراسة موضوع الحراسة عمل الحارس وليس الأمن الذي يحصل عليه المستأجر, وعمل الحارس معروف.

**خامسا : وأما الأمن فهو نتيجة العقد وليس موضوع العقد**, لأن موضوع العقد هو عمل الحارس وليس لدى الشركة عمل تقوم به لدى المستأجر حتى نقيس ما تقوم به على ما يقوم به الحارس.وإدعاء الأمن لا يكون موضوعاً للعقد فقد يكون نتيجة ومثاله: من يشتري داراً ليسكنها فالدار هي موضوع العقد والسكني هو الهدف وليست محلاً للعقد وفي الحراسة محل العقد عمل الحارس من يقظة وانتباه وقد يصل إليه الأذى في مواجهة السارق فهو عمل لا أمن يحصل عليه المستأجر والأمن إنما هو ثمرة الحراسة.  
  
**سادسا :أما الوعد الملزم وصورته عند المالكية**: تزوج وأدفع لك المهر، أو اشتري سيارة وأعطيك كذا ، فالمالكية مختلفون في جوازه والقائلون بالجواز يشترطون أن يكون العمل قد باشره الموعود ، وفي هذه الحالة ينزل الواعد منزله الواهب وعقد التأمين فيه معاوضة وليس تبرعاً.

**والخلاصة: من هذا الذي ذكرناه أنه يترجح لنا منه عدم الجواز وهذه الصور تبعد عن الحل وتقرب من الحرمة إن لم تقع فيها.**

س**: ما هو البديل لعقد التامين ؟**  
ج- ذهب البعض إلى أن البديل هو التأمين التعاوني   
  
**ماهية التأمين التعاوني:**

هوأن يتفق جماعة من الأشخاص الذين يكتسبون ربحهم من عمل معين كأصحاب الطيارات والنقل يتفقون فيما بينهم على ربح معين شهري أو لعدة شهور في صندوق واحد , ويتفقون على أن من يصاب منهم بضرر فإنه يعوض من هذا الصندوق وفق نظام معين. كأن يعوض عن الكل أو النصف , أقل أو أكثر نظراً إلى موجودات هذا الصندوق .

وهذا الصندوق أجازه مجمع الفقه الإسلامي والقائلون بالتحريم **وعللوا** هذا: أنه خال من الغرر والربح ولأن هؤلاء المشتركين بهذا النمط يعتبرون مؤمنين ومستأمنين في هذا الأمر فليس هناك أجنبي, كما في عقود الشركات , ولأن ما يقدمه كل واحد من هؤلاء هو على سبيل التبرع المحض , وكذا ما يناله المتضرر من هذا الصندوق ، فكأن الآخرين يتبرعون من أموالهم وأقساطهم التي قدموها لهذا الصندوق وبهذا التكييف أمكن القول بحله ولا يزال في النفس منه شيء , لأن كل دافع للقسط على وجه التبرع ينتظر عوضا عن ذلك وهو ما يناله من تعويض إن أصيب بكارثة. والهبة بشرط العوض ضمناً أو صراحة يخرجها العوض عن طبيعة الهبة والهبة بشرط العوض بيع وفي هذه الحالة نصير أمام شيء كبير وهو أن ما يدفعه المشتركون تبرعاً مبني على أمل أن يعوض المشترك عن ذلك، بدليل أن الصندوق لا يعوض غير المشتركين فتبرعهم منسوب بانتظار العوض فهو بيع فيه غرر... والذي أراه في تصحيح هذا التعامل أن تقوم به الدولة فتنشئ صناديق متعددة لأناس متعددين حسب مهنهم , على أن يكون مبلغ التأمين بالقدر المناسب وهذه الأقساط إنما هي جزء مما تقوم به الدولة وهو تعويض المتضررين لأن المتضرر يستحق الكفالة من بيت المال عند الكوارث ...وبهذا نكون قد قللنا الغرر والقصد الربحي الذي تقوم به الشركة ، ونكون قد قللنا نظرة المبيحين للتأمين التعاوني، علما أن المجمع الفقهي في مكة المكرمة في دورة له حرم جميع أنواع التأمين التجاري لوجود الشبهة في ذلك ونحن نؤيده ونرى ما رأوه , أما التأمين التعاوني فهم قد أحلوه كما كيفوا التقاعد فنحن معهم في النتيجة لا التكييف وكذا نحن معهم وفق التحديد الذي ذكرته.

**ومن صور التأمين التعاوني** الذي أحله المجمع الفقهي وغيره من المجامع أن يتفق أهل قرية على التبرع في صندوق يشترك فيه الجميع ليكفلوا أحدهم لضرر أو يتعاونوا في حفر بئر بالتبرع بأقساط متساوية، وقد أخرج البخاري ومسلم حديث الأشعريين واللفظ للبخاري قال : قال رسول الله (صل الله عليه واله وسلم ) : إن الأشعريين إذا أرملوا في الغزو أو قل طعام عيالهم بالمدينة جمعوا ما كان عندهم في ثوب واحد ثم اقتسموه بينهم في إناء واحد بالسوية فهم منى وأنا منهم"  
وجاء في شرح مسلم للنووي : ليس المراد هنا القسمة المعروفة في الفقه بشروطها ومنعها في الربويات وإنما المراد إباحة بعضهم بعضاً ومواساة بعضهم بالموجود .,من باب التكافل الاجتماعي.

**العقود المستحدثة**

**أولاً : عقد الامتياز :  
هذا العقد مستحدث ، يستخدم في العالم من قبل الحكومات لإنجاز مشاريع كبيرة ، كالتنقيب عـن** **المعادن ، وتعبيد الشوارع وبناء الجسور ... إلخ بغية تنمية البلاد وتطويرها .وقد تعجز الحكومة عن تنفيذ ذلك ، فتمنح بعض الشركات الكبيرة حقاً في إنجاز المشروع على** **نفقتها ، ويمكن أن تساعد الحكومة ببعض المال ، ثم يكون للشركة حق الاستفادة مـن إيـراد** **المشروع مدة محدودة ؛ كفرض رسم على مرور وسائل النقل فوق الجسر أو خلال النفق وبذلك** **يتسنى للشركة خلالها تغطية نفقاتها ، وتحقيق ربح مناسب، ثم تسلم الـشركة الحكومـة هـذا** **المشروع .**

**التكييف الفقهي :**

يمكن بيان التعامل بعقد الامتياز للشركات الانشائية على ما ورد في الشريعة الاسلامية ,والتي منها :  
**الأول :** عقد الاستصناع .. تقوم الدولة بتأجير الأرض إلى الشركة لتبني عليها المشروع وتستغله مـدة محـدودة ،وأجرة الأرض هي البناء .  
**او**  يتم الاتفاق بين الحكومة والشركة على تنفيذ بناء جسر مثلاً ، وفقاً لمخطط مـدروس في موقع محدد عرفت صلاحيته هندسياً ، على أن يكون أجر بنائه استثماراً من قبـل الشركة مدة محددة ، بأن تفرض الشركة على كل سيارة تمر فوق الجسر أجراً محدداً.  
و يمكن قياسها على عمل المصطفى صلى االله عليه وسلم مـع بنـي النضير وذلك بالزراعة على شطر الناتج . وكذلك فعل عمر بن الخطاب رضي االله عنه بأرض السواد ، وعليه أيضاً تنطبق القاعدة الفقهية : (استعمال النـاس حجـة يجـب العمل بها( . ويمكن الاستدلال عليه وفق على قاعدة عقد الاستصناع  
  
**ثانياً : بيع البيوت على المصورات :**  
**شاعت في هذا العصر عملية بيع البيوت والمخازن ونحوها على المصورات ، والذي دفـع** **الناس إلى ذلك ، بالاضافة إلى مايسمى بـ )أزمة السكن( الرغبة في سعر أدنى من جهة ،** **وعجز المشتري عن شراء البيت بدون تقسيط ثمنه ، وعجز البائع أحيانـاً عـن تمويـل** **مشروع سكني بكامله بمفرده .**  
**وقد نص مجمع الفقه الاسلامي المنعقد في دورة مؤتمره الـسادس بجـدة مـن ٢٣-١٧شعبان ١٤١٠هـ الموافق ٢٠-١٤آذار ١٩٩٠م في قراره ذي الـرقم ) (٦/١/٥٢وفـي** **البند ) منه ، وفي معرض بيانه**

**ثالثا :الطرق المشروعة لتوفير السكن :**  
**)إن تملك المساكن عن طريق عقد الاستصناع - على أساس اعتباره لازماً - وبـذلك يـتم** **شراء المسكن قبل بنائه ، بحسب الوصف الدقيق المزيل للجهالة المؤدية للنـزاع، دون وجـوب** **تعجيل جميع الثمن، بل يجوز تأجيله بأقساط يتفق عليها ، مع مراعاة الشروط والأحوال المقررة** **لعقد الاستصناع لدى الفقهاء الذين ميزوه عن عقد السلم** *:* **أنه يمكن تخريج هذه العملية على البيع الموصوف في الذمة ، فالمتعاقـد**  
**عليه محدد المواصفات تحديداً ينفي الجهالة ويقطع الخصومة ، وكذلك الثمن محدد ويـدفع** **جزء منه مقدماً والباقي على أقساط . ولأن هذا العقد مما يحتاج إليه الناس فتنطبق عليـه** **القاعدة الفقهية : )الحاجة تنزل منزلة الضرورة( .**

**رابعا : البيع على البرنامج :**  
**البرنامج : هو الدفتر المكتوب فيه صفة المبيع الموجود لكنه غير مشاهد ، ولكـي يتحقـق** **شرط العلم به ضمان البائع أوصافه في الدفتر المسمى بالبرنامج .**  
**ولقد شاع اليوم البيع على الوصف المتضمن في )الكاتالوك( أو )البروشور( كمـا يـسميه**  
**التجار ، والذي يتضمن صورة أو صوراً للمبيع ، وأوصاف المبيع مفصلة ودقيقة بصورة لا**  
**تمكن للرؤية المباشرة أن تحققها ، مع بيان كيفية الاستخدام والصيانة ، وبيان الطاقة وقوة**  
**التحمل بالأرقام والمعايير**

**.** ان **المبيع إذا كان حاضراً لدى التاجر فهو بيع عادي لأن )الكتـالوك( أو** **دفتر المواصفات هو لزيادة إيضاح مواصفات المبيع . أما إذا كان المبيع سوف يستورد أو** **يصنع فهو بيع السلم وكلاهما مرخص فيه لاحتياج الناس إليه في معاملاتهم وتنطبق عليه** **القاعدة الفقهية : )الحاجة تنزل منزلة الضرورة( .**

**خامسا : البيع على الأنموذج :**  
**لقد جرت عادة كثير من المؤسسات التجارية والصناعية اليوم على إرسال عينات ونمـاذج** **لمنتجاتها على شكل قطع صغيرة ، أو نماذج مصغرة عن الأصل ، كتلك التي تتضمن نماذج** **من منتجات الأقمشة أو الموكيت ، أو نماذج مصغرة لبعض منتجات العطور أو الـصابون** **ونحوها .ويعرضونها في معارضهم الخاصة أو يرسلونها إلى الأسواق لترويجها ، وقد يرفقون بهـا** **أيضاً دليلاً للألوان أو الأصناف المتوفرة ، يرمزون لكل لون أو صنف برقم .إن ظاهر كلام الفقهاء يصحح العقد ، بشرط أن يكون النموذج جزءاً من المبيع ، كظـاهر** **الصبرة ووجه إناء الزيت والسمن والبعض المأخوذ من المراد بيعه .**  
**وذلك يعني أن يجري عقد البيع على النموذج كجزء من الأصل المراد بيعـه ، شـريطة أن** **يكون المبيع مثلياً ، أي متساوي الآحاد ، أو يدل الجزء منه على سائره وأن يكـون ممـا** **يمكن ضبطه بالوصف ، بحيث يتساوى اتصاف بقية المبيع به سواء أكان آحاداً أم نحوهـا** **كالقمح والشعير مثلاً.**  
**ثم إن كان المبيع موافقاً في وصفه للأنموذج ، لزم البيع ولا خيار للمشتري في رده. أمـاإن جاء أردأ مما رأى كان له الرد بخيار العيب.**

**البيع على النموذج يشمل أيضاً البيع على الماكت وهو مجسم صـغير** **يطابق شكل المبيع فهو لزيادة توضيح المواصفات . وفي هذا مـصلحة للمـشتري ودفـع** **للجهالة ، وتنطبق عليه القاعدة الفقهية : )الوصف في الحاضر لغو وفي الغائـب معتبـر(**  
**فهذا النموذج هو وصف لغائب معتبر . والبيع على هذا النحو إن كانت البضاعة حاضـرة** **فهو بيع عادي ، أما إذا كانت السلعة مؤجلة التسليم فهو سلم أو استصناع .**